Caietele juridice ale Băncii Naţionale a României

Publicaţie trimestrială • ISSN 2247-9767 • Anul II • nr. 3 • iulie - septembrie 2012



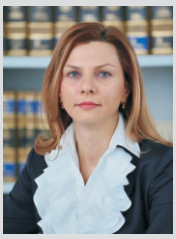
Medierea în România

Bogdan Stănescu,
Consilier al Viceguvernatorului Băncii Naţionale a României

Experimentul european al fiduciei - realizări şi perspective

Av. **Mihai David,**
SCA Iordăchescu, Udrescu & Asociaţii





Cesiunea de creanţă în reglementarea noului Cod Civil

Av. **Roxana Muşoi,**
Partener S.C.P. Vilău&Mitel

Aspecte de noutate în reglementarea Centralei Incidentelor de Plăţi din cadrul Băncii Naţionale a României

Nicoleta Iacob,
Consilier juridic, Direcţia Juridică Banca Naţională a României





Reglementări naţionale, prezentare şi comentarii, publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, în perioada 1.04.2012- 30.06.2012

Cristina Elena Lăcătuş,
Consilier juridic, Direcţia Juridică Banca Naţională a României



Banca Naţională a României



BANCA NAȚIONALĂ A ROMÂNIEI

Caietele juridice ale Băncii Naţionale a României

Colectivul de redacţie:
Coordonator: Bogdan STĂNESCU, Consilier al Viceguvernatorului
Editor: Isabelle CHELARIU, Consilier juridic
Membri: Daniela BODA, Consilier juridic
Nicoleta PĂDUREANU, Referent
Foto: Carmen MAZILU



CUPRINS

EDITORIAL

Pg. 5 **Bogdan Stănescu**
– Medierea în România.

COLOCVIILE JURIDICE ALE BĂNCII NAŢIONALE A ROMÂNIEI

Pg. 14 **Av. Mihai David, SCA Iordăchescu, Udrescu & Asociaţii**
– Experimentul european al fiduciei- realizări şi perspective

Pg. 25 **Ciprian Badea**
- Modul de implementare în legislaţia fiscală a instituţiei fiduciei

ARTICOLE

Pg. 28 **Nicoleta Iacob**
- Aspecte de noutate în reglementarea Centralei Incidentelor de Plăţi din cadrul Băncii Naţionale a României

Pg. 34 **Cristina Moldovan**
– Consideraţii privind depozitul bancar.

Pg. 45 **Roxana Muşoi**
– Cesiunea de creanţă în reglementarea noului Cod Civil

CERCETĂRI JURIDICE

Pg. 51 **Drd. Loredana Alexandru**
– Corelaţia proiectului de act normativ naţional cu normele comunitare

JURISPRUDENŢĂ

Pg. 53 **Bianca Dana Scorţea**
- Jurisprudenţa Uniunii Europene: Hotărârea Curţii de Justiţie a Uniunii Europene din 8 septembrie 2011(cauze conexate C-297/10 şi C-298/10)

REGLEMENTĂRI

Pg. 56

Cristina Elena Lăcătuş
- Reglementări ale Băncii Naţionale a României, prezentare şi comentarii, publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, în perioada 1.04.2012- 30.06.2012

Pg. 81

Daniela Boda, Cristina Lăcătuş
Reglementări europene - Directiva 2011/89/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 noiembrie 2011 de modificare a Directivelor 98/78/CE, 2002/87/CE, 2006/48/CE, 2009/138/CE în ceea ce priveşte supravegherea suplimentară a entităţilor financiare care aparţin unui conglomerat financiar, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L326 din 08.12.2011, p.0113-0141(continuare)

Medierea în ROMÂNIA



Bogdan Stănescu
Consilier al Viceguvernatorului Băncii Naționale a României

II. 1. Cadrul legal al profesiei de mediator

II.1.1. Legea Medierii nr. 192/2006

Societatea românească modernă, aflată în plină devenire democratică, a înregistrat o creºtere fără precedent în ceea ce priveºte numărul, complexitatea ºi gravitatea litigiilor ºi a conflictelor, fie că ne referim la conflictele dintre persoanele fizice, fie că ne referim la conflictele dintre persoanele juridice sau la cele mixte.

Sistemul de justiþie din România se confruntă cu probleme financiare ºi de resurse umane ale sistemului judiciar, descentralizarea deciziilor administrativ-financiare ºi raþionalizarea cheltuielilor fiind o necesitate. Puterea judecătorească are nevoie, complementar faþă de reaºezarea profundă ce va fi generată prin adoptarea noilor coduri, de o gestionare eficientă a resurselor umane ºi materiale, aceasta în contextul în care în anul 2009 au fost aproximativ 4.000.000 de dosare pe rolul instanþelor gestionate cu o schemă de personal de la nivelul anului 1989.

În acest context, utilizarea metodelor alternative de soluþionare a disputelor a devenit imperios necesară. Susþinereaprofesiilor de mediator ºi arbitru este o prioritate pentru sănătatea justiþiei,acestea oferind justiþiabililor ºi potenþialilor justiþiabili alternative eficiente la sistemul juridic, sufocat în această perioadă de numărul deosebit de mare de dosare. Costurile antrenate de către stat cu privire la aceste procese pot fi mult diminuate prin consolidarea profesiilor care oferă alternative la sistemul juridic.

Aceasta ar asigura un plus de descentralizare ºi flexibilitate pentru sistemul de drept românesc, prin: utilizarea, în primă fază, a medierii, ca modalitate alternativă de soluþionare a conflictelor pe cale amiabilă. Transformarea medierii într-o etapă preliminară ar însemna că orice persoană care doreºte introducerea unei acþiuniîn faþainstanþeide judecată va apela, mai întâi, la procedura medierii. Sistemul medierii obligatorii, în diferite variante, aºa cum funcþioneazăpeste tot în lume, va favoriza o justiþiemai flexibilă ºi puþin costisitoare, precum ºi degrevarea instanþelorde cauzele minore.

Deºi medierea nu este o activitate nouă în România, reglementarea acestei instituþii, precum ºi a profesiei de mediator prin Legea nr.192/2006, modificată ºi completată prin Legea nr.370/2009, face ca în prezent să existe un interes crescut faþă de această modalitate alternativă de soluþionarea conflictelor. Mai multe analize au arătat că secolul XXI este secolul soluþionăriiconflictelor pe cale amiabilă, departe de sala de judecată.

Orice persoană care a avut neºansa de a fi parte într-un proces (penal, civil, comercial, etc.) cunoaºte faptul că acesta implică, în cele mai multe cazuri, resurse pecuniare considerabile ºi timp pierdut în instanþe. Resursele pecuniare vizează nu doar onorariul avocaþilor sau taxele de timbru, ci ºi sumele de bani necesare deplasărilor la termenele de judecată, perioadele de timp pe care le presupune o participare la ºedinþa de judecată ºi stresul pe care o birocraþiegreoaie þi-lcauzează.

Singurul act normativ din România care reglementează cadrul legislativ al medierii este ***Legea 192/2006 privind medierea şi organizarea profesiei de mediator*** modificată ºi completată prin Legea nr. 370/2009.

Aceasta lege introduce pentru prima data o noua profesie de tip liberal si anume profesia de mediator.

Necesitatea aparitiei unui Mediator pe piata romaneasca a rezultat din dezvoltarea rapida si haotica a mediului de afaceri, mediu ce a creeat o multime de dispute, neintelegeri, blocaje in derularea afacerilor precum si dorinta marilor oameni de afaceri de a deveni bogati intr-un timp foarte scurt, aspect care a reusit sa distorsioneze mediul general de afaceri .

Legea Medierii, in forma ei actuala , ne raspunde la toate intrebarile.

Ce este medierea ? (Articolul 1 alin.1 si 2 din Legea nr. 192/2006)

Medierea reprezinta o modalitate facultativa de solutionare a conflictelor pe cale amiabila, cu ajutorul unei terte persoane specializate în calitate de mediator, în conditii de neutralitate, impartialitate si confidentialitate.

Medierea se bazează pe încrederea pe care părtile o acordă mediatorului, ca persoană aptă să faciliteze negocierile dintre ele si să le sprijine pentru solutionarea conflictului, prin obtinerea unei solutii reciproc convenabile, eficiente si durabile.

Cand se poate recurge la mediere? (Articolul 2 alin.1 si 3din Legea nr. 192/2006)

Dacă legea nu prevede altfel, părtile, persoane fizice sau persoane juridice, pot recurge la mediere în mod voluntar, inclusiv după declansarea unui proces în fata instantelor competente, convenind să solutioneze pe această cale orice conflicte în materie civilă, comercială, de familie, în materie penală, precum si în alte materii, în conditiile prevăzute de prezenta lege.

Persoanele fizice sau persoanele juridice au dreptul de a-si solutiona disputele prin mediere atât în afara, cât si în cadrul procedurilor obligatorii de solutionare amiabilă a conflictelor prevăzute de lege.

Cine sunt mediatorii? (Articolul 7 din Legea nr. 192/2006)

Poate fi mediator persoana care îndeplineste următoarele conditii:

a) are capacitate deplină de exercitiu;

b) are studii superioare;

c) are o vechime în muncă de cel putin 3 ani sau a absolvit un program postuniversitar de nivel master în domeniu, acreditat conform legii si avizat de Consiliul de mediere;

d) este aptă, din punct de vedere medical, pentru exercitarea acestei activităti;

e) se bucură de o bună reputatie si nu a fost condamnată definitiv pentru săvârsirea unei infractiuni intentionate, de natură să aducă atingere prestigiului profesiei;

f) a absolvit cursurile pentru formarea mediatorilor, în conditiile legii, cu exceptia absolventilor de programe postuniversitare de nivel master în domeniu, acreditate conform legii si avizate de Consiliul de mediere;

g) a fost autorizată ca mediator, în conditiile prezentei legi.

Unde gasim un mediator? (Articolul 12 alin. 1 si 3 din Legea nr. 192/2006)

Mediatorii autorizati sunt înscrisi în Tabloul mediatorilor, întocmit de Consiliul de mediere si publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I.

Consiliul de mediere are obligatia să actualizeze periodic si cel putin o dată pe an Tabloul mediatorilor si să îl pună la dispozitie celor interesati la sediul său, al instantelor judecătoresti, al autoritătilor administratiei publice locale, precum si la sediul Ministerului Justitiei si pe pagina de Internet a acestuia.

Unde are loc medierea? (Articolul 43 alin. 1 din Legea nr. 192/2006)

Părtile aflate în conflict se prezintă împreună la mediator. În cazul în care se prezintă numai una dintre părti, mediatorul, la cererea acesteia, va adresa celeilalte părti invitatia scrisă, în vederea acceptării medierii si încheierii contractului de mediere, stabilind un termen de cel mult 15 zile. Invitatia se transmite prin orice mijloace care asigură confirmarea primirii textului.

Cine plateste onorariul mediatorului? (Articolul 45, partea finala din Legea nr. 192/2006)

Dacă nu s-a convenit altfel, aceste sume vor fi suportate de către părti în mod egal.

Cum se desfasoara medierea? (Articolele 50-59 din Legea nr. 192/2006)

Medierea se bazează pe cooperarea părtilor si utilizarea, de către mediator, a unor metode si tehnici specifice, bazate pe comunicare si negociere. Metodele si tehnicile utilizate de către mediator trebuie să servească exclusiv intereselor legitime si obiectivelor urmărite de părtile aflate în conflict. Mediatorul nu poate impune părtilor o solutie cu privire la conflictul supus medierii.

Părtile aflate în conflict au dreptul să fie asistate de avocat sau de alte persoane, în conditiile stabilite de comun acord. În cursul medierii părtile pot fi reprezentate de alte persoane, care pot face acte de dispozitie, în conditiile legii.

Sustinerile făcute pe parcursul medierii de către părtile aflate în conflict, de persoanele prevăzute la art. 52 si la art. 55 alin. (1), precum si de către mediator au caracter confidential fată de terti si nu pot fi folosite ca probe în cadrul unei proceduri judiciare sau arbitrale, cu exceptia cazului în care părtile convin altfel ori legea prevede contrariul. Mediatorul va atrage atentia persoanelor care participă la mediere în conditiile art. 52 asupra obligatiei de păstrare a confidentialitătii si le va putea solicita semnarea unui acord de confidentialitate.

Dacă, pe parcursul medierii, apare o situatie de natură să afecteze scopul acesteia, neutralitatea sau impartialitatea mediatorului, acesta este obligat să o aducă la cunostinta părtilor, care vor decide asupra mentinerii sau denuntării contractului de mediere. Mediatorul are dreptul să se abtină si să închidă procedura de mediere, procedând potrivit dispozitiilor art. 56, care se aplică în mod corespunzător. În această situatie mediatorul este obligat să restituie onorariul proportional cu etapele de mediere neparcurse sau, după caz, să asigure continuarea procedurii de mediere, în conditiile stabilite prin contractul de mediere.

În cazul în care conflictul supus medierii prezintă aspecte dificile sau controversate de natură juridică ori din orice alt domeniu specializat, mediatorul, cu acordul părtilor, poate să solicite punctul de vedere al unui specialist din domeniul respectiv. Atunci când solicită punctul de vedere al unui specialist din afara biroului său, mediatorul va evidentia doar problemele controversate, fără a dezvălui identitatea părtilor.

Procedura de mediere se închide, după caz:

• prin încheierea unei înțelegeri între părți în urma solutionării conflictului;

• prin constatarea de către mediator a esuării medierii;

• prin depunerea contractului de mediere de către una dintre părți.

În cazul în care părtile au încheiat numai o înțelegere partială, precum si în cazurile prevăzute la alin. (1) lit. b) si c), orice parte se poate adresa instantei judecătoresti sau arbitrale competente.

La închiderea procedurii de mediere, în oricare dintre cazurile prevăzute la art. 56 alin. (1), mediatorul va întocmi un proces-verbal care se semnează de către părti, personal sau prin reprezentant, si de mediator. Părtile primesc câte un exemplar original al procesului-verbal.

Când părtile aflate în conflict au ajuns la o înțelegere, se redactează un acord care va cuprinde toate clauzele consimtite de acestea si care are valoarea unui înscris sub semnătură privată. Înțelegerea părtilor nu trebuie să cuprindă prevederi care aduc atingere legii si ordinii publice, dispozitiile art. 2 fiind aplicabile. Înțelegerea părtilor poate fi afectată, în conditiile legii, de termene si conditii.

Înțelegerea părtilor poate fi supusă verificării notarului public în vederea autentificării ori, după caz, încuviintării instantei de judecată, în conditiile prevăzute la art. 63.

Se poate renunta la mediere? (Articolul 60 din Legea nr. 192/2006)

În orice fază a procedurii de mediere, oricare dintre părtile aflate în conflict are dreptul de a denunta contractul de mediere, încunostintând, în scris, cealaltă parte si mediatorul. Mediatorul ia act de denuntarea unilaterală a contractului de mediere si, în cel mult 48 de ore de la data primirii încunostintării, întocmeste un proces-verbal de închidere a procedurii de mediere. Dacă una dintre părtile aflate în conflict nu se mai prezintă la mediere, fără a denunta contractul de mediere în conditiile alin. (1), mediatorul este obligat să facă toate demersurile necesare pentru a stabili intentia reală a părtii respective si, după caz, va continua sau va închide procedura de mediere.

Ce avantaje are medierea ? (Articolele 62 si 63 din Legea nr. 192/2006)

Pentru desfăsurarea procedurii de mediere, judecarea cauzelor civile de către instantele judecătoresti sau arbitrale va fi suspendată la cererea părtilor, în conditiile prevăzute de art. 242 alin. 1 pct. 1 din Codul de procedură civilă. Cursul termenului perimării este suspendat pe durata desfăsurării procedurii de mediere, dar nu mai mult de 3 luni de la data semnării contractului de mediere. Cererea de repunere pe rol este scutită de taxa judiciară de timbru.

În cazul în care conflictul a fost solutionat pe calea medierii, instanta va pronunta, la cererea părtilor, o hotărâre, potrivit dispozitiilor art. 271 din Codul de procedură civilă. Odată cu pronuntarea hotărârii, instanta va dispune, la cererea părtii interesate, restituirea taxei judiciare de timbru plătite pentru învestirea acesteia.

Care este cea mai eficienta modalitate de solutionare a conflictelor?

Se poate recurge la mediere, in faza de judecata sau inaintea acesteia. De ce sa decida un judecator cum sa se solutioneze un conflict dintre tine si o alta persoana cand cel care solutioneaza litigiul poti fi chiar tu? Cunoaste altcineva problemele tale mai bine decat tine? Cine poate gasi o solutie mai buna pentru tine, o instanta de judecata sau sta chiar in puterea ta sa o gasesti? Medierea iti da posibilitatea de a rezolva chiar tu impreuna cu partea cu care te afli in conflict, toate neintelegerile existente si de a preintampina aparitia altora. Mediatorul, persoana specializata in solutionarea conflictelor, este cel care prin neutralitate, impartialitate si confidentialitate te ajuta sa reusesti. Acceptand medierea solutionezi un conflict in cel mai scurt timp, reduci stresul inerent unor procese si nu in ultimul rand economisesti bani (taxe de timbru, onorarii de avocat si expert, etc).

II.1.2. Actualizarea legislației în domeniu – Legea nr. 370/2009 pentru modificarea și completarea Legii nr. 192/2006

Actuala Lege nr. 192/2006 a dovedit că are o serie de lacune în privința funcționării cu rezultate care să ducă într-adevăr la degrevarea instanțelor de judecată.

Completările și modificările la Legea nr. 92/2006 au rolul de a asigura accesul mai bun la justiție, de instituire a unui spațiu de libertate și securitate a cetățeanului, care să cuprindă metode de soluționare a litigiilor atât pe cale judiciară, cât și extrajudiciară.

Prevederile Legii nr. 370/2009 au fost elaborate având în vedere următoarele dispoziții din actele normative interne, anterior promulgate, respectiv actele normative comunitare, și anume: Legea nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator; Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 51/2008 privind ajutorul public judiciar în materie civilă; Directiva Consiliului Uniunii Europene 2003/8/CE privind îmbunătățirea accesului la justiție în cazul litigiilor transfrontaliere, prin stabilirea de reguli minimale comune referitoare la asistența judiciară acordată în cadrul acestor categorii de cauze; Directiva Parlamentului European și a Consiliului Uniunii Europene 2008/52/CE privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială.

Legea nr. 370/2009 aduce o serie de modificări și completări prin care sunt implementate dispozițiile Directivei Parlamentului European și ale Consiliului Uniunii Europene 2008/52/CE (cu termen de implementare pentru Statele membre - noiembrie 2010), respectiv cu privire la caracterul executoriu între părți al acordului de mediere, întărirea prevederilor referitoare la recomandarea medierii către justițiabili, organizarea Consiliului de Mediere și a profesiei de mediator, respectiv introducerea procedurii de mediere în domenii noi.

Unul dintre motivele amendării Legii 192/2006 l-a reprezentat introducerea întextul definitiei

medierii a liberului consimțământ al părților, ca o condiție a desfășurării activității mediatorului. Astfel, conform textului actualizat al Legii 192/2006, „medierea reprezintă o modalitate de soluționare a conflictelor pe cale amiabilă, cu ajutorul unei terțe persoane specializate în calitate de mediator, în condiții de neutralitate, imparțialitate, confidențialitate și ***având liberul consimțământ al părților.***"[1]

Față de conținutul anterior al legii, acum se menționează expres că părțile trebuie să își dea consimțământul, liber exprimat, pentru a putea recurge la procedura medierii, lucru firesc, medierea fiind o procedură eminamente voluntară.

Conform altor modificări, „organele judiciare și arbitrale, precum și alte autorități cu atribuții jurisdicționale informează părțile asupra posibilității și a avantajelor folosirii medierii și le îndrumă să recurgă la această cale pentru soluționarea conflictelor dintre ele".

Totodată, există o modificare a prevederii actuale a legii care reglementează doar posibilitatea îndrumării părților către calea medierii. Prin aceasta s-a urmărit obligativitatea organelor judiciare și arbitrale de a prezenta părților această posibilitate și de a insista ca acestea să urmeze calea medierii având în vedere posibilitatea reală a acesteia de a soluționa conflictele și de a degreva astfel instanțele de numărul mare de cauze.

O contribuție importantă la elaborarea textului acestei inițiative legislative de actualizare a Legii 192/2006, devenită ulterior Legea 370/2009, au avut-o structurile asociatve ale magistraților din România, îndeosebi Asociația Magistraților din România. Aceștia au înțeles rolul și importanța medierii și s-au adaptat extrem de repede la această instituție nouă, promovând-o în instanță, în fața justițiabililor și în rândurile lor. Un exemplu în acest sens îl reprezintă Ghidul de mediere pentru magistrați.

Legea nr. 370/2009 cuprinde și prevederi noi referitoare la profesia de mediator. Astfel, profesia de mediator se exercită numai de către persoana care a dobândit calitatea de mediator autorizat, în condițiile prezentei legi. Exercitarea profesiei de mediator de către persoane care nu au dobândit calitatea de mediator autorizat, în condițiile prezentei legi, constituie infracțiune și se sancționează potrivit legii penale[2].

Prin aceste două completări, legea de modificare dorește să asigure siguranța și calitatea exercitării acestei profesii, eliminând orice posibilitate de eludare a prevederilor legale referitoare la dobândirea calității de mediator. În acest sens, scopul urmărit constă în protejarea părților ce doresc să recurgă la această procedură și asigurarea acestora că problema lor este soluționată de profesioniști în conformitate cu prevederile legale, încrederea acestora în mediatori și sistemul de mediere fiind esențială în dezvoltarea acestei profesii.

Legea cuprinde și obligativitatea instanței, la cererea părții interesate, de restituire a taxei judiciare de timbru avansate, plătită pentru învestirea acesteia, în cazul în care conflictul dedus judecății a fost soluționat pe calea medierii.(art.63 alin.2)

Aceasta este unul din marile avantaje ale procedurii medierii când vine vorba de ***obligațiile financiare ale justițiabilului.*** Se dorește, astfel, eliminarea oricăror neclarități cu privire la cuantumul taxelor de timbru returnate către partea interesată, neclarități care pot apărea în momentul aplicării prevederii actuale a legii.

O altă modificare importantă este faptul că se permite și cetățenilor altor state ale Uniunii Europene sau ale Spațiului Economic European, posesori ai unui document de calificare ca mediator, obținut în unul dintre aceste state sau în România, să dobândească calitatea de mediator. Practic, prin legea nr. 370/2009 se extinde domeniul persoanelor care pot desfășura calitatea de mediator în România și care pot veni cu o expertiză vastă și benefică în sistemul nostru.

De asemenea, legea de modificare conține reglementări cu privire la modul de constituire a Consiliului de mediere, reglementând obligativitatea ca acesta să fie alcătuit numai din mediatori autorizați care îndeplinesc condițiile stabilite prin Regulamentul de organizare și funcționarea Consiliului de mediere. Este o modificare importantă, textul actual lăsând posibilitatea ca și alte persoane să poată face parte din Consiliul de mediere dacă au cunoștințe teoretice și practice referitoare la mediere. Având în vedere rolul și importanța Consiliului de mediere pentru această activitate, pentru promovarea ei, elaborând standardele de formare în domeniul medierii, ținând evidența mediatorilor autorizați și supraveghând respectarea standardelor de formare în domeniul medierii, este esențial ca membrii săi să fie mediatori autorizați.

Consiliul de mediere îi sunt încredințate și alte obligații, de exemplu, eliberarea documentelor care atestă calificarea profesională a mediatorilor, organizarea alegerii următorului consiliu de mediere, în condițiile prevăzute de lege.

Totodată se recunoaște dreptul mediatorului de a refuza preluarea unui caz, dar cu obligația de a îndruma părțile în vederea alegerii unui alt mediator.

O modificare importantă este aceea că s-au schimbat anumite clauze pe care trebuie să le cuprindă contractul de mediere, precum și sancțiunea care intervine în cazul în care lipsește unul dintre acestea. Contractul de mediere trebuie să cuprindă, sub sancțiunea anulării, următoarele clauze: menționarea tipului sau a obiectului conflictului, declararea părților că au fost informate de către mediator cu privire la mediere, efectele acesteia și regulile aplicabile, obligația mediatorului de a păstra confidențialitatea și decizia părților privind păstrarea confidențialității după caz[3].

Prin această lege li s-a mai oferit părților posibilitatea ca în procesele și cererile în materie civilă și comercială, înainte de a introduce cererea de chemare în judecată, să încerce să soluționeze litigiul prin mediere.

[1] Art. 1 din Legea 192/2006, cu modificările și completările ulterioare
[2] Art. 12 alin (4) și (5) din Legea 192/2006, cu modificările și completările ulterioare

Observăm că medierea nu este obligatorie. Totuși avantajele ei sunt evidente: părțile au control asupra soluțiilor; propun soluțiile care le convin; confidențialitatea,unul dintre cele mai mari avantaje ale medierii; procedura este informală, rapidă, eficientă și mai puținstresantă față de un proces; oferă posibilitatea părților să își realizeze interesele, fără a li se impune nimic; în procesul de mediere niciuna dintre părți nu pierde, nu există învinși sau învingători.

Un alt element important prevăzut în lege este acela că hotărârea de expedient pronunțată conform prevederilor legale constituie titlu executoriu. (art. 63 alin.3)

Având în vedere cele de mai sus, prin legea de modificare se urmărește o eficientizare a acestei activități și o asigurare a creșterii calității și importanței acestei profesii alături de activitatea instanțelor de judecată.

Raportului Intermediar al Comisiei Comunităților Europene către Parlamentul European și Consiliu referitor la Justiție,dat publicității la data de 12 februarie 2009, sustine că sistemul de justiție din România are o capacitate încă redusă. Această idee a fost reiterată în Raportul Comisiei către Parlamentul European și Consiliu privind progresele realizate de România în cadrul ***Mecanismului de cooperare şi verificare*** din iulie 2009. Astfel, implementarea eficientă a instituției medierii reprezintă o importanță ridicată, chiar o prioritate în contextul actual al României. Reforma în sistemul de justiție cunoaște în prezent o stagnare, prezentând aceleași probleme pe care raportul anterior din 23 iulie 2008 le identificase: numărul foarte mare de cauze aflate pe rolul instanțelor de judecată, lipsa personalului necesar în vederea bunului mers al justiției,aplicarea neuniformă a legii.

II.1.3. DIRECTIVA 2008/52/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN [a]I A CONSILIULUI din 21 mai 2008 privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială

La 21 mai 2008 Parlamentul European și Consiliul Uniunii Europene au adoptat Directiva 2008/52/CE privind anumite aspecte ale medierii în materie civilă și comercială[4].

Această reglementare se înscrie în obiectivul Comunității privind menținerea și dezvoltarea unui spațiude libertate, securitate și justiție,în cadrul căruia se asigură libera circulație a persoanelor În acest scop, au fost adoptate măsuri în domeniul cooperării judiciare în materie civilă care sunt necesare bunei funcționăria pieței interne, hotărându-se crearea de către statele membre a unor proceduri alternative, extrajudiciare de soluționarea litigiilor.

Medierea a fost apreciată ca având capacitatea să asigure o soluționare extrajudiciară eficientă (din perspectiva costurilor și a rapidității) a litigiilor în materie civilă și comercială prin intermediul unor proceduri adaptate nevoilor părților, fiind mai probabil ca acordurile rezultate din mediere să fie respectate voluntar și să mențină relația amiabilă și durabilă între părți, mai ales în situațiile care prezintă elemente de extraneitate.

Directiva se aplică proceselor în care două sau mai multe părți, într-un litigiu civil sau comercial transfrontalier, încearcă, în mod voluntar, să ajungă la un acord amiabil referitor la litigiul dintre ele, cu ajutorul unui mediator. Statele membre trebuie să se asigure de faptul că acordurile rezultate în urma medierii pot fi executate. Conform unui studiu recent finanțat de UE, timpul pierdut prin neutralizarea medierii este estimat, în medie, între 331 și 446 de zile suplimentare, în UE, iar costurile juridice suplimentare variază de la 12.471 de euro la 13.738 de EURO, pe caz. Directiva se aplică doar disputelor transfrontaliere, deși nu interzice Statelor Membre să aplice prevederile acesteia procedurilor interne de mediere.

Medierea poate rezolva problemele dintre întreprinderi, angajatori și angajați,proprietari și chiriași și sau familii, astfel încât relațiile dintre aceștia să se poată menține și chiar consolida, într-un mod constructiv – un rezultat care nu poate fi întotdeauna realizat prin intermediul procedurilor judiciare. Soluționarea litigiilor pe cale electronică face medierea la distanță din ce în ce mai accesibilă.

Un element crucial în orice mediere este încrederea în proces, în special atunci când cele două părțiprovin din țări diferite.

Directiva conține câteva reguli esențiale:

- obligă Statele Membre să încurajeze pregătirea mediatorilor și dezvoltarea sau aderarea la coduri voluntare de conduită și adoptarea altor mecanisme de control efectiv al calității în ce privește furnizarea serviciilor de mediere - art. 4 (1);
- dă dreptul fiecărui judecător din Comunitate, în orice stadiu al procedurii, să invite părțilesă recurgă la mediere, dacă acesta consideră ca este indicat în cazul respectiv. Judecătorul poate, de asemenea, să invite părțile să participe la o sesiune de informare privind recurgerea la mediere - art. 5 (1);
- Directiva obligă Statele Membre să pună la punct mecanisme prin care acordurile rezultate în urma medierii să poată dobândi caracter executoriu, dacă părțile își manifestă dorințaexpresă în acest sens. Acest lucru se poate realiza, de exemplu, printr-o hotărâre judecătorească sau prin intermediul unui notar public (art. 6);
- cuprinde mențiunireferitoare la asigurarea că medierea are loc într-un cadru care respectă confidențialitatea și că informațiilerezultate din sau în legatură cu procesul de mediere nu pot fi folosite împotriva părții vizate de acestea într-o ulterioară procedură de judecată, dacă medierea eșuează. Tot în acest sens, se prevede că mediatorul nu poate fi citat ca

[3] Art. 24 din Legea 192/2006, cu modificările și completările ulterioare
[4] publicata în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 136 din 24 mai 2008
[5] DeclarațieViviane Reding

martor referitor la informaþiile obtinute în cursul procedurii de mediere, cu unele excepþii în situaþii privind ordinea publicã, în special pentru a asigura protecþia interesului superior al copilului sau pentru a împiedica vãtãmarea integritãþiifizice sau psihice a unei persoane, precum º i în cazul în care divulgarea conþinutului acordului rezultat în urma medierii este necesarã punerii în aplicare sau executãrii acestuia - art.7;

- o ultimã regulã, deosebit de importantã, este cea referitoare la termenele de prescripþie º i decãdere. Statele Membre trebuie sã se asigure cã, pe durata desfã º urãrii procedurii de mediere, cursul acestor termene va fi suspendat sau întrerupt astfel încât pãrþile sã nu fie prejudiciate în cazul în care, neajungând la o înþelegere,se îndreaptã spre instanþade judecatã.

Dispoziþiile Directivei trebuie transpuse în dreptul intern al statelor membre într-un termen de 36 de luni de la data adoptãrii (pânã la 21 mai 2011), cu excepþia dispoziþiilor art. 10 referitoare la publicitatea informaþiilor pe care Statele Membre le transmit Comisiei privind denumirile instanþelor judecãtore º ti sau ale altor autoritãþi competente sã primeascã cereri privind acordarea caracterului executoriu acordului de mediere, pentru care asigurarea conformitãþiitrebuie sã aibã loc cel mai târziu la 21 noiembrie 2010.

Pânã în prezent patru þãri (Estonia, Franþa, Italia º i Portugalia) au informat Comisia asupra faptului cã au transpus în dreptul intern aceste norme. În plus, Lituania º i Slovacia au comunicat instanþele judecãtore º ti competente pentru executarea acordurilor în urma medierii transfrontaliere.

Unele þãriau deja norme în materie de mediere în anumite domenii: de exemplu, Irlanda º i Danemarca - în cazul relaþiilorde muncã, Finlanda - în cazul litigiilor în care sunt implicaþi consumatorii, Suedia – în cazul accidentelor de trafic sau Franþa º i Irlanda – în cazul litigiilor de dreptul familiei.

„Aceste mãsuri ale UE sunt foarte importante pentru cã promoveazã un acces alternativ º i suplimentar la justiþie în viaþade zi cu zi. Sistemele de justiþie dau oamenilor posibilitatea de a pretinde respectarea drepturilor lor. Accesul efectiv la justiþieeste protejat în conformitate cu Carta Drepturilor Fundamentale a UE. Cetãþenilor º i întreprinderilor nu ar trebui sã li se îngradeascã drepturile doar pentru cã le este greu sã apeleze la sistemul de justiþie, pentru cã nu î º i pot permite acest lucru, nu pot sã a º tepte derularea procesului sau nu fac faþã birocraþiei”, a declarat vicepre º edintele Viviane Reding, comisar al UE pentru justiþie[5].

II.2.4. Prevederi Mica Reformã în justiþie– 2010

Noi dispoziþii cu privire la mediere sunt reglementate în Legea privind unele mãsuri pentru accelerarea soluþionãrii proceselor. Aceastã lege impune instituirea unor norme procedurale cu efecte imediate pentru a facilita eficientizarea procedurilor judiciare º i soluþionarea cu celeritate a proceselor º i reglementeazã mãsuri legislative punctuale, care vizeazã, în principal, simplificarea º i sporirea celeritãþii soluþionãrii cauzelor, cu impact direct º i asupra executãrii hotãrârilor.

Prin adoptarea acestor mãsuri, care au fost grupate sub titulatura „micii reforme”, se pregãte º te momentul intrãrii în vigoare a Codurilor, având în vedere º i faptul cã sistemul tinde sã atingã o limitã a funcþionãrii, datoritã lipsei de personal în raport cu cre º terea volumului de dosare pe rol.

Prima referire cu privire la mediere în Legea Micii Reforme în justiþie prive º te divorþul reglementat prin Codul de procedurã civilã.. Astfel este modificat art. 613[1]: „în cazul în care cererea de divorþse întemeiazã pe acordul pãrþilor, ea va fi semnatã de ambii soþi. Atunci când este cazul, în acþiunea de divorþ, soþii vor stabili º i modalitãþileîn care au convenit sã fie soluþionatecererile accesorii divorþului.

Primind cererea de divorþ,în cazul prevãzut de art. 38 alin. (2) lit. a) din Codul familiei, pre º edintele instanþeiva verifica existenþaconsimþãmântului soþilor, dupã care va fixa un termen de douã luni în º edinþã publicã. La termenul de judecatã, instanþaverificã dacã soþiistãruie în desfacerea cãsãtoriei pe baza acordului lor º i, în caz afirmativ, va trece la judecarea cererii, fãrã a administra probe cu privire la motivele de divorþ.”

Totodatã prin Legea Micii Reforme este introdus un nou articol referitor la divorþ: „în faþa instanþei de fond, aceasta va stãrui pentru soluþionarea divorþului, în tot sau în parte, prin înþelegerea pãrþilor”.(art.6141)

În cazul în care judecãtorul recomandã medierea, pãrþilese vor prezenta la mediator, în vederea informãrii lor cu privire la ***avantajele medierii***. Mediatorul nu poate solicita plata onorariului pentru informarea pãrþilor Dupã informare, pãrþile decid dacã acceptã sau nu soluþionareadivorþuluiprin ***mediere***.

Pânã la termenul fixat de instanþã,care nu poate fi mai scurt de 15 zile, pãrþile depun procesul – verbal întocmit de mediator cu privire la rezultatul º edinþei de informare.

Prevederile alin. 2 º i 3 nu sunt aplicabile în cazul în care pãrþile au încercat soluþionarea divorþului prin mediere anterior introducerii acþiunii.”

Acest articol se aflã sub o crticã virulentã din partea Consiliului Superior al Magistraturii.

Se considerã cã introducerea art. 6141 în Codul procedurã civilã este inutilã, faþãde împrejurarea cã, în esenþã, reprezintã o reluare a dispoziþiilor Legii nr. 192/2006 prvind medierea fãrã a degreva în vreun fel instanþele de judecatã pentru cã, de cele mai multe ori, chiar º i în ipoteza în care pãrþileajung la o înþelegere,nu au niciun interes sã soluþionezelitigiul prin mediere, atât timp cât ar trebui sã achite un onorariu pentru mediator.

Obligativitatea prezentãrii pãrþilor lamediator pentru o º edinþã de informare asupra avantajelor medierii, în condiþiileîn care, la recomandarea în acest sens a instanþei, cele douã pãrþi refuzã sã recurgã la o astfel de procedurã (sau, în cazul în care, datoritã stãrii materiale precare, este evident cã nu se va putea recurge la mediere) nu face decât sã creascã în mod nejustificat

durata de soluþionarea acestor cauze.

Au apărut modificări ºi cu privire la soluþionarea proceselor ºi cererilor în materie comercială. Astfel, articolul 720¹ prevede: „în procesele þi cererile în materie comercială evaluabile în bani, înainte de introducerea cererii de chemare în judecată, părþilepot încerca soluþionarealitigiului ***prin mediere***.

Termenul de prescripþie adreptului la acþiune pentru dreptul litigios supus medierii se suspendă pe durata acestei proceduri, dar nu mai mult de trei luni de la începerea ei."

Prin aceasta li se oferă părþilorposibilitatea ca, în cazul în care apare un litigiu, să încerce în primul rând să îl soluþioneze,apelând la mediere, nu prin instanþă.

Al doilea articol modificat cu referire la mediere este articolul 720⁷ : „în cursul judecăþii asupra fondului procesului, instanþa va stărui pentru soluþionarea lui, în tot sau în parte, prin înþelegerea părþilor".

În cazul în care judecătorul recomandă medierea, părþilese vor prezenta la mediator, în vederea informării lor cu privire la avantajele medierii. Mediatorul nu poate solicita plata onorariului pentru informarea părþilor După informare, părþile deciddacă acceptă sau nu soluþionarealitigiului prin mediere.

Până la termenul fixat de instanþă, care nu poate fi mai scurt de 15 zile, părþile depun procesul-verbal întocmit de mediator cu privire la rezultatul ºedinþeide informare.

Prevederile alin. 2 ºi 3 nu sunt aplicabile în cazul în care părþile au încercat soluþionarea litigiului prin mediere anterior introducerii acþiunii.

Înþelegerea părþilor se constată prin hotărâre irevocabilă ºi executorie."

Prin această modificare instanþa are posibiliatatea ca, în cazul în care consideră necesar, să recomande părþilormedierea, părþicare sunt obligate să se prezinte la mediator pentru a se informa cu privire la avantajele medierii.

ªi Codul Familiei a fost modificat, cuprinzând o dispoziþie privitor la mediere în articolul 38(2): „Divorþulpoate fi pronunþatºi numai pe baza acordului ambilor soþi,în oricare din următoarele cazuri:

a) până la data cererii de divorþ a trecut cel puþinun an de la încheierea căsătoriei ºi nu există copii minori rezultaþidin căsătorie;

b) acordul părþilor este încheiat ***ca urmare a medierii***, indiferent de durata căsătoriei ºi chiar dacă din căsătorie au rezultat copii minori."

Au intervenit modificări ºi în Codul de Procedură Penală. Articolul 10 prevede la litera h drept cazuri în care punerea în miºcare sau exercitarea acþiunii penale este împiedicată, pe lângă retragerea plângerii prealabile ori împăcarea părþilor, în cazul infracþiunilor pentru care retragerea plângerii prealabile sau împăcarea părþilor înlătură răspunderea penală, ºi situaþiaîn care ***a fost încheiat un acord de mediere în condiţiile legii.***

Unii magistraþi,conform Consiliului Superior al Magistraturii, criticã includerea acordului de mediere printre cauzele de neexercitare a acþiunii penale, prevăzute de art. 10 lit.h Cod procedură penală, deoarece nu este de natură să conducă la reducerea numărului de cauze aflate pe rolul instanþelor sau parchetelor, în condiþiile în care soluþia întemeiată pe survenienþa acordului de mediere se pronunþăîntr-o cauză existentă, înregistrată deja.

Se mai apreciază că instituirea unei reglementări generale în articolul 10 din Codul de procedură penală, cu o singură consecinþă, aceea a înlăturării răspunderii penale în cazul încheierii acordului de mediere, nu este oportună, riscându-se chiar, în practică, apelarea „formală" a inculpatului la procedura medierii, în scopul neaplicării vreunei pedepse sau sancþiuni, dar fără o acoperire efectivă a prejudiciului.

Prin Legea Micii Reforme mai este prevăzut un nou articol în Codul de Procedură Penală în privinþa medierii: art.16¹: „Tranzacþia,***medierea*** ºi recunoaºterea pretenþiilorcivile:

(1) În cursul procesului penal, cu privire la pretenþiile civile, inculpatul, partea civilă ºi partea responsabilă civilmente pot încheia o tranzacþie sau un acord de mediere, potrivit legii.

(2) Inculpatul, cu acordul părþii responsabile civilmente, poate recunoaºte, în tot sau în parte, pretenþiilepărþiicivile.

(3) În cazul recunoaºterii pretenþiilor civile, instanþa obligă la despăgubiri în măsura recunoaºterii. Cu privire la pretenþiile civile nerecunoscute, pot fi administrate probe."

Practic, în vederea asigurării unui cadru coerent cu privire la soluþionarealaturii civile, a fost reglementată expres posibilitatea tranzacþiei,medierii ºi recunoaºterii pretenþiilorcivile, precum ºi efectele acestora.

Referitor la această posibilitate, putem spune că în prezent există instituþiaîmpăcării, care este totală ºi necondiþionată ºi care are, practic, acelaºi efect ca ºi un eventual acord de mediere încheiat între inculpat ºi partea vătămată, astfel că, introducerea acestui nou articol apare ca fiind lipsit de finalitate practică.

Totuºi, prin această lege, mediatorii consideră că au rămas cu destule motive de insatisfacþiepentru ei: lipsa obligativităþii unei proceduri prealabile de mediere în anumite cazuri; numărul redus de domenii la care este prevăzută posibilitatea procedurii medierii; procedura gratuită de informare asupra avantajelor medierii când judecătorul recomandă medierea; impunerea avizării acordului de mediere de către autoritatea tutelară în cazul divorþuluicu copii minori.

Această lege ajută mai mult justiþiabilii,decât să reprezinte o adevărată reformă a justiþiei,iar extinderea medierii este încă redusă ºi discutabilă. Acest cadru normativ va precede aplicării codurilor de procedură de la 1 noiembrie 2011 fiind, probabil, este un pas înainte, dar nu unul hotărât.

II.1.5. Prevederile Noilor Coduri

Una dintre modalităþile de degrevare a instanþelor judecătoreºti ºi a celorlate organe judiciare

(Poliþie, Parchet) este soluþionarea disputelor, în afara acestora, prin mediere.

Este de aºteptat ca, dat fiind gradul scãzut de cunoaºtere a acestei modalitãþide soluþionaresau chiar necunoaºtere a existenþei acestei alternative, pãrþile în disputã sã acceseze calea cunoscutã de rezolvare: apeleazã la Poliþie,Parchet ºi instanþejudecãtoreºti.

Din acest motiv, considerãm cã un instrument eficient de promovare a medierii ºi educare a justiþiabililorºi a mediului juridic cu privire la aceastã modalitate de soluþionare sunt Codurile de procedurã (civilã ºi penalã).

Medierea în Noul Cod de Procedurã Civilã

Noul Cod de Procedurã Civilã a fost adoptat prin legea nr. 134/2010, publicat în Monitorul Oficial nr. 485 din 15 iulie 2010. Potrivit art.1085, prezentul Cod de Procedurã civilã intrã în vigoare la data care va fi prevãzutã în legea pentru punerea în aplicare a acestuia. În termen de 6 luni de la data publicãrii prezentului Cod, Guvernul va supune Parlamentului spre adoptare proiectul de lege pentru punerea în aplicare a Codului de procedurã civilã.

Înscrierea medierii în Noul Cod de procedurã civilã contribuie atât la cunoaºterea acestei metode de rezolvare a disputelor, cât ºi la creºterea credibilitãþii eficienþei medierii prin aºezarea acesteia alãturi de alte metode alternative de soluþionare a disputelor. (ex: arbitraj). Se înlãturã astfel multe din temerile ºi nedumeririle justiþiabililor legate de valabilitatea acordului pãrþilor în disputã rezultat din mediere sau valoarea acordului (întãrirea acestuia prin hotãrârea prin care se încuviinþeazãacordul / învoiala pãrþilor).

Dispoziþii privitoare la mediere sunt menþionate încã din articolul 20(1): „Judecãtorul va recomanda pãrþilor ***soluționarea amiabilă a litigiului prin mediere,*** potrivit legii speciale.” Prin aceasta, judecãtorul trebuie sã încerce, încã de la început, împãcarea pãrþilor

Suspendarea perimării pe timpul procesului de mediere prevãzutã în Legea nr. 192/2006 a fost introdusã ºi în noul Cod de Procedurã Civilã la art. 406 alin. 3, fiind conþinutãde expresia „ … precum ºi în alte cazuri stabilite de lege”.

Hotãrârea prin care instanþa încuviinþeazã învoiala pãrþilorca rezultat al medierii este prevãzutã în noul Cod de Procedurã civilã la art. 428: „Dispoziþiile prezentei secþiuni se aplicã în mod corespunzãtor ºi în cazul în care tranzacþiapãrþiloreste urmare a ***procedurii de mediere”***.

Tot prin mediere, soþii se pot înþelege cu privire la desfacerea cãsãtoriei, precum ºi, dacã este cazul, la rezolvarea aspectelor accesorii divorþului.(art. 885 alin. 4)

Medierea în Noul Cod de Procedurã Penalã

Prin Legea 135/2010 a fost adoptat viitorul Cod de procedurã penalã, publicat în Monitorul Oficial nr. 486/2010 din 15.07.2010, proiectul de lege pentru punerea sa în aplicare urmând sã fie adoptat în termen de 12 luni de la data publicãrii prezentului cod în Monitorul Oficial al României.

În articolul 15 este introdus drept caz care împiedicã punerea în miºcare ºi exercitarea acþiunii penale, încheierea unui acord de mediere în conditiile legii. Aceeaºi dispoziþieeste prevãzutã ºi în legea Mica Reformã în justiþie.

Pe de altã parte, Noul Cod de Procedurã Penalã stabileºte faptul cã încheierea unui acord de mediere, ce intervine în faza de judecatã, atrage pronunþarea unei soluþii de încetare a procesului penal. (articolul 396 alin.6)

Medierea este prevãzutã ºi în articolul 22 alin.1:” în cursul procesului penal, cu privire la pretenþiile civile, inculpatul, partea civilã ºi partea responsabilã civilmente pot încheia o tranzacþie sau ***un acord de mediere*** potrivit legii.”

În cadrul procesului penal, persoana vãtãmatã are anumite drepturi. Printre acestea este reglementat dreptul de a apela la un mediator, în cazurile permise de lege. (articolul 79)

Acest drept, potrivit articolului 81, îi aparþineºi inculpatului.

Articolul 312 intitulat „cazuri de suspendare” prevede în alineatul 3 faptul cã se dispune ***suspendarea urmăririi penale şi pe perioada desfăşurării procedurii de mediere***, potrivit legii.

„i judecata este suspendatã pe perioada desfãºurării procedurii de mediere, procesul penal reluându-se din oficiu de îndatã ce inculpatul poate participa la judecatã sau la încheierea proceduri de mediere.(art.366 alin.5)

Acordul de mediere atrage chiar ºi pronunþarea unei soluþiide clasare. Potrivit articolului 315, clasarea se dispune când: „b) nu se poate pune în miºcare acþiunea penalã sau aceasta nu mai poate fi exercitatã întrucât existã unul din cazurile prevãzute de lege care împiedicã punerea în miºcare sau exercitarea acþiunii penale, prevãzute de articolul 15 alin.1”

Articolul 331 prevede cazurile de reluare a urmaririi penale, printre acestea fiind ºi încetarea unei cauze de suspendare. (de exemplu, medierea) .

Modificarea Legii 192/2006 privind medierea ºi organizarea profesiei de mediator, prin Legea 115/2012 .

La data de 19.06.2012, Camera Deputatilor, a adoptat cu majoritate de voturi o noua modificare a legii 192/2006, introducand astfel obligativitatea justitiabililor de a participa la sedinta de informare , organizata de mediator, in mod gratuit .

In cadrul acestor sedinte de informare, mediatorul este obligat, de noua reglementare, sa informeze partea/partile despre avantajele procedurii de mediere, despre cum poate fi solutionat un conflict fara costuri mari si fara a pierde un timp considerabil de mare in asteptarea unei solutii date de instanta de judecata .

Astfel, art. 2 din noua reglementare, statueaza obligativitatea participarii la sedinta de informare privind medierea , a tuturor justitiabililor .

“Art. 2.- (1) Dacã legea nu prevede altfel, pãrþile, persoane fizice sau persoane juridice, sunt obligate sã participe la ºedinþa de informare privind medierea, inclusiv dupã declanºarea unui proces în faþa

instanþelor competente, în vederea soluþionării pe această cale a conflictelor în materie civilă, de familie, în materie penală, precum ºi în alte materii, în condiþiile prevăzute de prezenta lege. Dispoziþiileart. 182 alin. (1) pct.1 lit.e) din Codul de procedură civilă rămân aplicabile în mod corespunzător. "

Deasemeni, noul act normativ reglementeaza din punct de vedere procedural forma executorie a acordului de mediere, incheiat de parti in fata mediatorului, dupa cum urmeaza :

"Art. 59. (1). - Partile pot solicita notarului public autentificarea, in conditiile legii si cu respectarea procedurilor legale, a intelegerii lor.

(2) Părþile se pot înfăþiºa la instanþa judecătorească pentru a cere, indeplinind procedurile legale, să se dea o hotărâre care să consfinţească înţelegerealor. Competenţaaparţinefie judecătoriei în a cărei circumscripţieîºi are domiciliul sau reºedinţa ori, după caz, sediul, oricare dintre părţi,fie judecătoriei în a cărei circumscripţie se află locul unde a fost încheiat acordul de mediere. Hotărârea prin care instanţa încuviinţează înţelegerea părţilor se dă în camera de consiliu ºi constituie titlu executoriu în condiţiile legii. Dispoziţiile art. 432-434 dinCodul de procedură civilă se aplică în mod corespunzător."

Un avantaj incontestabil adus procedurii de mediere il constituie dispozitiile art. 60 indice 1 din noua reglementare, in sensul ca :

"Art. 60 indice 1.- (1) În litigiile ce pot face, potrivit legii, obiect al medierii sau al altei forme alternative de soluţionare a conflictelor, părţile ºi/sau partea interesată, după caz, sunt ţinutesă facă dovada că au participat la ºedinţa de informare cu privire la avantajele medierii, în următoarele materii:

a) în domeniul protecţieiconsumatorilor, când consumatorul invocă existenţa unui prejudiciu ca urmare a achiziţionării unui produs sau unui serviciu defectuos, a nerespectării clauzelor contractuale ori garanţiilor acordate, a existenţei unor clauze abuzive cuprinse în contractele încheiate între consumatori ºi operatorii economici, ori a încălcării altor drepturi prevăzute în legislaţianaţionalăsau a Uniunii Europene în domeniul protecţieiconsumatorilor;

b) în materia dreptului familiei, în situaţiile prevăzute la art. 64;

c) în domeniul litigiilor privind posesia, grănişuirea, strămutarea de hotare, precum ºi în orice alte litigii care privesc raporturile de vecinătate;

d) în domeniul răspunderii profesionale în care poate fi angajată răspunderea profesională, respectiv cauzele de malpraxis, în măsura în care prin legi speciale nu este prevăzută o altă procedură;

e) în litigiile de muncă izvorâte din încheierea, executarea ºi încetarea contractelor individuale de muncă;

f) în litigiile civile a căror valoare este sub 50.000 lei, cu excepţialitigiilor în care s-a pronunţato hotărâre executorie de deschidere a procedurii de insolvenţă, a acţiunilor referitoare la Registrul Comerţuluisi a cazurilor în care părţilealeg să recurgă la procedurile prevăzute la art. 999 - 1018 din Codul de procedura civilă;

g) în cazul infracţiunilorpentru care acţiunea penală se pune în miºcare la plângerea prealabilă a persoanei vătămate ºi împăcarea părţilor înlătură răspunderea penală, după formularea plângerii, dacă făptuitorul este cunoscut sau a fost identificat, cu condiţiaca victima să îºi exprime consimţământuldе a participa la ºedinţade informare împreună cu făptuitorul.

(2) În sensul alin.(1), dovada participării la ºedinţa de informare privind avantajele medierii într-o anumită materie se face printr-un proces-verbal de informare eliberat de mediatorul care a realizat informarea."

Potrivit acestui articol , mai sus citat , acceptarea, de catre sistemul financiar bancar a procedurilor de mediere, va fi avantajoasa, evitandu-se astfel procedurile contencioase , costisitoare si daunatoare imaginii acestui sistemului .

Alte cauze, in care medierea este benefica partilor si utila copiilor rezultati din casatorie, sunt conflictele din domeniul dreptului familiei . Astfel art 64 prevede ca :

„Art. 64.- (1) Pot fi rezolvate prin mediere neînţelegeriledintre soţiprivitoare la:

a) continuarea căsătoriei;

b) partajul de bunuri comune;

c) exerciţiuldrepturilor părinteºti;

d) stabilirea domiciliului copiilor;

e) contribuţiapărinţilorla întreţinereacopiilor;

f) orice alte neînţelegericare apar în raporturile dintre soţi cu privire la drepturi de care ei pot dispune potrivit legii.

După alineatul (1) al articolului 64 se introduce un nou alineat, alin. (11), cu următorul cuprins:

„(11) Acordurile de mediere încheiate de părţi, în cauzele/conflictele ce au ca obiect exerciţiul drepturilor părinteºti, contribuţia părinţilor la întreţinerea copiilor ºi stabilirea domiciliului copiilor, îmbracă forma unei hotărâri de expedient."

Ca o concluzie exprimată asupra acestei noi reglementari, putem afirma că medierea în România va putea funcţiona, condiţionat de efortul susţinut al corpului de mediatori împreună cu instituţiileabilitate ale statului ºi nu în ultimul rând cu ajutorul tuturor participanţilorla înfăptuirea actului de justiţie.



Experimentul european al fiduciei
– realități şi perspective –



Mihai David
Asistent univ. – Fac. de Drept, Univ. Babeş-Bolyai
Avocat – SCPA Iordăchescu, Udrescu şi Asociații

Rezumat: Studiul de faþãîºi propune analiza, dintr-o perspectivã comparatistã, a mai multor chestiuni punctuale, legate de regimul juridic al fiduciei în reglementarea Noului Cod civil. Vor fi mai întâi puse în discuþie probleme legate de natura masei fiduciare, respectiv legate de obiectul transmisiunii realizate prin contractul de fiducie. Urmează ca mai apoi să ne concentrãm atenþiaasupra raportului dintre fiducie ºi la fel de recenta instituþiea administrării bunurilor altuia. Această paralelă va fi prilejuită de analiza unora dintre consecinþele juridice produse, pe parcursul executării contractului de fiducie, cu privire la fiduciar, respectiv la beneficiar. În fine, după abordarea problematicii opozabilitãþii fiduciei, studiul se încheie printr-o succintă delimitare a fiduciei faþãde mecanisme juridice cu care prezintă similitudini, respectiv prin prezentarea mai multor aplicaþii practice ale fiduciei în dreptul comparat.

Cuvinte cheie: *masă fiduciară; patrimoniu de afectațiune; reprezentare; mandat; treuhand; administrarea bunurilor altuia; proprietate fiduciară; opozabilitatea fiduciei; stipulația pentru altul; rezerva proprietății; vânzare cu opțiune de răscumpărare; cont fiduciar.*

Liminarii

Prin intermediul reformei legislative din anul 2011 care, cel puþinformal, a fost una de mare amploare – presupunând, după cum se ºtie, înlocuirea integrală a Vechiului Cod civil[1] – legiuitorul român propune o reglementare generică, de principiu, a fiduciei în dreptul privat autohton. S-ar părea că această opþiunelegislativă este – între altele – ºi o reacþie la tendinþa europeană, manifestă de ani buni, în sensul legiferării sau cel puþin al deschiderii spre aplicaþii ale fiduciei în practica juridică, chiar în lipsa unei reglementări legale.

Deigur, paralela cu situaþia din alte state europene poate fi făcută doar cu anumite rezerve, dintre care relevantă ni se pare observaþiacă, în timp ce în þări precum Franþa– modelul legislativ ales de Noul Cod civil[2] în materia fiduciei – legiferarea a reprezentat o reacþie a legiuitorului la impulsul venit din partea practicienilor dreptului, în cazul României lucrurile se petrec în sens opus, legiuitorul fiind cel care propune practicienilor mecanismul juridic oarecum exotic pe care îl presupune fiducia. Aºadar, prima întrebare vizavi de fiducie, întrebare care rămâne deschisă, fără a þine neapărat de analiza juridică, este aceea legată de modul în care aceasta va fi receptată în practica juridică.

Pentru că am sugerat intenþia unei perspective comparatiste asupra fiduciei, ne vedem datori să delimităm de la început sfera analizei pe care o propunem. Astfel, în cele ce urmează, vom încerca valorificarea experienþei juridice relevante din sfera *dreptului civil* continental, sistemul britanic de *common law* urmând să fie avut în vedere exclusiv pentru sublinierea anumitor diferenþe fundamentale existente între fiducie ºi omologul său britanic: *trust*-ul[3]. Aºadar, ne vom raporta cu precădere la modelele oferite de state

[1]Prin sintagma *Vechiul Cod Civil* (V.C.civ.) facem referire la Codul civil român din 1864, intrat în vigoare la 1.12.1865 ºi abrogat în anul 2011 odată cu intrarea în vigoare a actualului Cod civil.
[2]Prin sintagma *Noul Cod Civil* (N.C.civ.) facem referire la Codul civil român din 17 iulie 2009 (L. 287/2009), republicat în M. Of. 505/2011 ºi intrat în vigoare la 1.10.2011.
[3]Chiar dacă accidental noþiunile de *fiducie* ºi *trust* sunt folosite cu titlu de sinonime precizăm că, după cum vom arăta, cele două prezintă diferenþe de substanță care exclud orice confuzie. De altfel, inclusiv regimul juridic al fiduciei diferă de la un sistem de drept civil la altul (datorită unor reglementări speciale diferite în materie sau datorită lipsei oricărei reglementări de principiu a fiduciei). În acest context, în ipoteza unor contracte de fiducie care conþin elemente de extraneitate pot deveni relevante textele legale referitoare la fiducie cuprinse în Cartea a VII-a: *Dispoziții de drept internațional privat* din N.C.civ. Este vorba de art. 2659 – 2662.

precum Franța, Germania, Spania, Italia, Elveția sau Luxemburg. De menționat că nu vom avea în vedere exclusiv modele legislative după tipicul celui român, deoarece există și sisteme de drept privat care fac aplicația fiduciei ca mecanism juridic în lipsa unei reglementări legale de principiu a acesteia (este notoriu cazul Germaniei[4], respectiv cel al Austriei[5], care prezintă totuși o practică semnificativă în materia *Treuhand*-ului – echivalent al fiduciei).

Totodată, fără a divaga, vom propune și o scurtă incursiune în dreptul civil al provinciei Quebec. Explicația abaterii de la zona europeană se găsește în opțiunea legiuitorului român, care s-a inspirat din Codul civil al Quebec cu privire la conținutul unui întreg titlu (Titlul V: *Administrarea bunurilor altuia*, din Cartea a III-a: *Despre bunuri*), titlu ce pare, cel puțin la prima vedere, a se găsi într-o evidentă legătură cu reglementarea fiduciei.

Deoarece problematica fiduciei a fost deja tratată în mai multe rânduri inclusiv în doctrina română[6], înțelegem să ne concentrăm în continuare atenția asupra anumitor chestiuni punctuale legate de regimul juridic al acesteia în actuala reglementare (I), urmând să continuăm cu o secțiune dedicată delimitărilor dintre fiducie și mecanisme juridice cu care prezintă similitudini (II), pentru a încheia cu prezentarea mai multor aplicații ale fiduciei în dreptul comparat (III).

I. Transferul asigurat de fiducie. Consecințe juridice

O primă chestiune asupra ne vom opri este aceea legată de transferul realizat prin contractul[7] de fiducie. Ne vor interesa natura acestui transfer și consecințele juridice pe care le presupune în ceea ce îi privește pe protagoniștii fiduciei: constituitorul, fiduciarul, respectiv beneficiarul.

a) Transferul patrimonial. Masa patrimonială fiduciară

Observăm mai întâi că fiducia, în actuala reglementare, presupune în mod obligatoriu un *transfer patrimonial* sau, în accepțiunea N.C.civ., o *înstrăinare*. Această concluzie rezultă cu evidență din aceea că persoana constituitorului nu poate să dețină simultan și calitatea de fiduciar[8]. Realitatea că fiduciarul va fi o persoană diferită de constituitor e consecința faptului că fiducia se naște doar dintr-un act juridic bilateral (contract[9]), nicidecum dintr-un act unilateral[10] (art. 774 N.C.civ.). Așadar, chiar dacă acest constituitor s-ar încadra în sfera persoanelor – fizice sau juridice – care pot dobândi calitatea de fiduciar (art. 776, (2), (3) N.C.civ.), el nu va putea cumula această calitate în cazul aceleiași fiducii[11].

Concluzia obținută prin deducție trebuie coroborată cu textul legal (art. 773 N.C.civ.), care stabilește în mod expres că: „Fiducia este operațiunea juridică prin care unul sau mai mulți constituitori *transferă* (s.n.) drepturi (...)". Acest transfer la care face referire norma citată nu va putea fi unul *intrapatrimonial* în sensul art. 32 N.C.civ.[12]

Observații ani se pare importantă, deoarece spre deosebire de reglementarea franceză, care a servit drept model legiuitorului român în materia fiduciei[13], N.C.civ. precizează în mod expres că fiducia presupune crearea unei *„mase patrimoniale"*, așadar diviziune a unui patrimoniu preexistent, nicidecum naștere unui patrimoniu de afectațiune distinct.

În consecință, având în vedere cele arătate mai sus, rezultă că, în dreptul român, constituirea fiduciei nu se va putea realiza prin divizarea patrimoniului constituitorului. *Masa patrimonială autonomă*, către care se realizează transferul de *drepturi reale*, *drepturi de creanță, garanții ori alte drepturi patrimoniale*... presupus de fiducie va fi o diviziune a unui patrimoniu distinct de cel al constituitorului.

Opțiunea legiuitorului român în sensul creării unei simple mase patrimoniale și nicidecum a unui

[4] De remarcat că BGB-ul (Codul civil german) cuprinde reglementări detaliate în materie succesorală cu privire la ipoteze de transfer temporar al proprietății, urmând ca beneficiarul acestui transfer să aibă obligația de a ceda ulterior dreptul în favoarea unui terț § 2100 și urm., respectiv § 2269 și urm. (pentru detalii, a se vedea R. Schulze, H. Dörner, I. Ebert, T. Hoeren, R. Kemper, I. Saenger, K. Schreiber, H. Schulte-Nölke, A. Staudinger: *Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar*, 6 Auflage, ed. Nomos, Baden-Baden, 2009). Așadar un mecanism apropiat de cel presupus de fiducie. Totuși, astfel de situații au de a face mai de grabă cu sfera substituțiilor fideicomisare (art. 993-1000 N.C.civ.). Pentru distincția dintre fiducie și substituția fideicomisară, a se vedea D. Chirică, *Drept civil. Succesiuni și testamente,* ed. Rosetti, București, 2003, p. 128-129.

[5] Sintagma folosită în doctrina austriacă este elocventă: „die gesetzlich kaum geregelte Treuhand" (*Treuhand-ul aproape lipsit de reglementare legală*) H. Koziol, P. Bydlinski, R. Bollenberger, *Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch. Kommentar,* ed. a 3-a, ed. Springer, Viena, 2010, § 1002, pg. 7. Instituția treuhand-ului este însă analizată de către doctrină, care subliniază că, în esență: „Der Treuhänder übt Rechte im eigenen Namen, aber auf Grund einer besonderen obligatorischen Bindung zu einer anderen Person (den Treugeber) im fremdem Interesse aus" (*Fiduciarul exercită drepturi în nume propriu, însă în considerarea unei obligații speciale față de o altă persoană (Constituitorul) și în interesul unui terț.*) R. Welser, *Fachwörterbuch zum bürgerlichen Recht,* ed. Manz, Viena, 2005.

[6] A se vedea, spre exemplu, Dan Chirică, *Fiducia în Noul Cod Civil,* în *Noile Coduri ale României. Studii și cercetări juridice* – ed. Universul Juridic, București, 2011; pentru doctrina franceză, Ch. Larroumet, *La fiducie. Une révolution dans notre droit,* în Banque et Droit, nr. 14/1990, p. 239 și urm.; C. Witz, *Synthese* (*Spécial fiducie*), în Révue de droit bancaire et de la bourse, nr. 19/1990, p. 120 și urm.

[7] În lipsa unor texte de lege – la care face trimitere art. 774 N.C.civ. – care să fi reglementat până în prezent ipoteze de fiducii „legale", ne vom referi exclusiv la fiducia constituită prin contract.

[8] Situație diferită față de cea a trust-urilor.

[9] Desigur, se poate imagina și situația în care o persoană încheie contractul „cu sine însuși" (art. 1304 N.C.civ.), dar în considerarea a două calități diferite (e.g. vânzător - *parte*, și mandatar al cumpărătorului - *reprezentant*); esențial pentru discuția noastră, și un astfel de contract va produce efecte între două patrimonii având titulari diferiți.

[10] După cum am mai precizat, chiar dacă există numeroase asemănări, fiducia nu se confundă cu substituțiile fideicomisare (art. 993-1000 N.C.civ.), care pot lua naștere și din testament (act unilateral).

[11] Ar putea fi însă pusă în discuție ipoteza în care ar exista mai mulți constituitori și unul dintre ei ar cumula calitatea de fiduciar.

[12] „*Transferul intrapatrimonial.* (1) În caz de diviziune sau afectațiune, transferul drepturilor și obligațiilor dintr-o masă patrimonială în alta, în cadrul aceluiași patrimoniu, se face cu respectarea condițiilor prevăzute de lege și fără a prejudicia drepturile creditorilor asupra fiecărei mase patrimoniale. (2) În toate cazurile prevăzute la alin. (1), transferul drepturilor și obligațiilor dintr-o masă patrimonială în alta nu constituie o *înstrăinare* (s.n.)".

patrimoniu distinct rezultă și din reformularea anumitor texte preluate din Codul civil francez. Astfel, art. 2012, 2018-1, 2021, 2023-2025, 2027 și 2030 din Codul civil francez utilizează constant sintagma *„patrimoine fiduciaire”*, pe când textele române echivalente fac referire la *„masa patrimonială fiduciară”*[14]. Observăm în trecere faptul că, deși N.C.Civ. utilizează formula *„patrimoniu de afectațiune”*[15] (art. 31), acesta se menține în esență pe linia teoriei personaliste a patrimoniului, cu o „concesie” în sensul admiterii divizării patrimoniului *în cazurile prevăzute de lege* (art. 31 (2)).

Așadar, în cazul fiduciei în actuala reglementare, nu putem vorbi despre constituirea unui veritabil patrimoniu de afectațiune, ci exclusiv despre crearea unei mase patrimoniale[16], prin divizarea patrimoniului preexistent al fiduciarului, care trebuie să fie – din motivele pe care le-am subliniat – o persoană distinctă de constituitor.

Situațiase prezintă cu totul diferit în Codul civil al Quebec, de unde legiuitorul român s-a inspirat în redactarea textului de principiu (art. 31) cu privire la patrimoniu[17]. Astfel, atunci când reglementează regimul juridic al fiduciei, Codul civil al Quebec precizează în art. 1261 că: *„Le patrimoine fiduciaire,* formé des biens transférés en fiducie, *constitue un patrimoine d'affectation autonome et distinct* de celui du constituant, du fiduciaire ou du bénéficiaire, *sur lequel aucun d'entre eux n'a de droit réel (s.n.)”*. În concluzie, legislația civilă din Quebec instituie un veritabil patrimoniu de afectațiune ca efect al fiduciei, patrimoniu distinct de cele ale constituitorului, fiduciarului respectiv beneficiarului și, totodată, patrimoniu care se definește – obiectiv[18] – prin scopul (afectațiunea)în considerarea căruia a fost constituit, iar nu prin raportare la titularul său. Aceasta pentru simplul fapt că, în reglementarea cuprinsă în Codul civil al Quebec, patrimoniul fiduciar este un patrimoniu fără titular, fiduciarul având exclusiv calitatea de administrator al său. Subliniem această chestiune deoarece, după cum vom vedea, prezintă relevanțădin perspectiva reglementărilor existente în N.C.civ.

Două concluzii considerăm că prezintă



relevanță:(i) constituitorul nu poate cumula calitatea de fiduciar; (ii) transferul patrimonial realizat prin încheierea contractului de fiducie se produce către o masă patrimonială creată prin divizarea patrimoniului fiduciarului.

În acest context, ar fi legitimă întrebarea legată de interesul practic al discuției făcute cu privire la distincția dintre patrimoniul de afectațiune, respectiv masa patrimonială fiduciară pe care o găsim în N.C.civ.

Un argument pentru utilitatea acestei discuții furnizat de art. 2324, (3) N.C.civ., care precizează că: „Creditorii ale căror creanțes-au născut în legătură cu o anumită diviziune a patrimoniului, autorizată de lege, trebuie să urmărească mai întâi bunurile care fac obiectul acelei mase patrimoniale. Dacă acestea nu sunt suficiente pentru satisfacerea creanțelor pot fi urmărite și celelalte bunuri ale debitorului”.

Prin aplicarea acestui text în cazul fiduciei, ar rezulta că creditorii ale căror drepturi s-au născut în legătură cu masa patrimonială fiduciară, pe parcursul executării contractului de fiducie, ar avea un gaj general asupra întregului patrimoniu al fiduciarului, având în vedere că masa fiduciară nu este altceva decât o diviziune a patrimoniului acestuia din urmă.

Totuși, pentru a da un răspuns corect acestei probleme, trebuie avut în vedere și art. 786, (2) din N.C.civ: *„Titularii creanțelor născute în legătură cu bunurile din masa patrimonială fiduciară nu pot urmări decât aceste bunuri* (s.n.), cu exceptia cazului în care, prin contractul de fiducie, s-a prevăzut obligația

[13]După cum am mai avut ocazia să precizăm, reglementarea fiduciei din N.C.civ. este în mare măsură o traducere a textelor respective (art. 2011 - 2030) din Codul civil francez.

[14]Poate fi elocventă o privire comparativă asupra art. 784 (1) din N.C.civ. și art. 2023 din Codul civil francez: primul text reprezintă în proporție covârșitoare traducerea celui de-al doilea, mai puțin în ce privește sintagma „patrimoine fiduciaire”, care e înlocuită cu aceea de „masă patrimonială fiduciară”.

[15]Nu putem să nu constatăm că formularea art. 31 (3) este cel puțin echivocă, deoarece se încearcă definirea *patrimoniului de afectațiune* prin intermediul *maselor patrimoniale* (care nu sunt nicidecum veritabile patrimonii ci diviziuni ale acestora). Textul legal menționat face în fapt referire la mase patrimoniale afectate unor scopuri determinate (a se vedea *patrimoniu de afectațiune* în M. Mureșan, *Dicționar de drept civil*, ed. Cordial Lex, Cluj-Napoca, 2009).

[16]Pentru distincția dintre patrimoniu și masă patrimonială, a se vedea V. Stoica, *Drept civil. Drepturile reale principale,* vol. 1, ed. Humanitas, București, 2004, p. 54

[17]Art. 2 din C.civ. al Quebec stabilește că: „(1) Toute personne est titulaire d'un patrimoine. (2) Celui-ci peut faire l'objet d'une division ou d'une affectation, mais dans la seule mesure prévue par la loi.”, iar art. 31, (1) și (2) reprezintă în mare măsură traducerea acestui text legal.

[18]De esența teoriei (obiective) a patrimoniului de afectațiune este tocmai faptul că legătura, unitatea drepturilor și a obligațiilor cuprinse într-o astfel de universalitate juridică e dată de scopul comun în considerarea căruia au fost dobândite, respectiv asumate. Pentru detalii, a se vedea J. Ghestin, J.-L. Bergel, M. Bruschi, S. Cimamonti, *Traité de droit civil. Les biens,* ed. LGDJ, Paris, 2000, p. 3-5; H. et L. Mazeaud, J. Mazeaud, Fr. Chabas, *Leçons de droit civil, Introduction à l'étude du droit,* 12e éd., ed. Montchrestien, Paris, 2000, p. 430; O. Ungureanu, C. Munteanu, *Tratat de drept civil. Bunurile. Drepturile reale principale,* ed. Hamangiu, București, 2008, p. 20. Teoria patrimoniului de afectațiune își păstrează actualitatea în dreptul german, chiar dacă § 419 din BGB, la care se făcea de regulă trimitere în legătură cu teoria obiectivă, este în prezent abrogat. Precizăm că

fiduciarului sau/ºi a constituitorului de a răspunde pentru o parte sau pentru tot pasivul fiduciei. În acest caz, va fi urmărit mai întâi activul masei patrimoniale fiduciare, iar apoi, dacă este necesar, bunurile fiduciarului sau/ºi ale constituitorului, în limita ºi în ordinea prevăzute în contractul de fiducie".

Cele două texte legale se găsesc într-o vădită contradicție. În această situație va prevala art. 786 (2), deoarece cuprinde o normă specială, derogatorie de la norma generală din art. 2324, (3). Aºadar, ca regulă, fiduciarul nu este ținut cu restul patrimoniului pentru acoperirea pasivului din masa fiduciară. Totuºi, prin excepție, în măsura în care, prin chiar contractul de fiducie părțile au înțeles să deroge de la această regulă, creditorii masei fiduciare vor putea urmări ºi activul restului de patrimoniu al fiduciarului.

Desigur, este de asemenea posibil ca, prin contractul încheiat de fiduciar – în această calitate – cu creditorii masei fiduciare, cel dintâi să asume calitatea de garant (cu restul patrimoniului propriu).

De regulă sunt evidențiate avantajele presupuse, din perspectiva constituitorului[19], respectiv a creditorilor masei fiduciare[20], de această divizare patrimonială. Tocmai de aceea, ne propunem ca, în finalul observațiilor legate de masa fiduciară, să facem referire la mijloacele aflate la dispoziția creditorilor anteriori ai constituitorului, în măsura în care constituirea fiduciei are consecințe nefaste în ce îi privește.

Mai întâi, care ar fi aceste consecințe? Restrângerea gajului general prin alimentarea activului masei fiduciare poate fi extrem de neplăcută pentru creditorii constituitorului.

Toate mijloacele de apărare pe care aceºtia le au la dispoziție se întemeiază pe realitatea că, deºi masa fiduciară este *autonomă* (art. 773 N.C.civ.), elementele ei de activ sunt rezultatul unui transfer contractual, iar contractul este, în ce privește drepturile reale, un *mod derivat* de dobândire. Aºadar – spre deosebire de ipoteza dobândirii realizate printr-un mod originar – fiduciarul, în calitate de titular al masei patrimoniale nou create nu va fi considerat titularul inițial al drepturilor astfel dobândite. Cu alte cuvinte, contractul de fiducie nu poate ºterge trecutul drepturilor pe care le vehiculează între patrimoniul constituitorului ºi masa fiduciară.

Prima consecință: bunurile nu sunt dobândite libere de sarcini[21]. Într-adevăr, sarcinile reale care grevau bunurile transmise (e.g. ipoteci, privilegii, garanții reale mobiliare) se mențin asupra acestora, dând posibilitatea creditorilor garantați să urmărească aceste bunuri chiar ºi în masa fiduciară. Evident, este necesar ca garanțiile reale să se fi născut (prin înscriere în cartea funciară) sau să fi devenit opozabile (prin înscriere în arhiva electronică a garanțiilor reale mobiliare) anterior îndeplinirii formalităților de publicitate cu efect de opozabilitate a fiduciei.[22]

A doua consecință: dacă creditorii anteriori ai constituitorului probează că bunurile au fost înstrăinate (către masa fiduciară) în frauda intereselor lor – e.g. pentru cauzarea sau agravarea insolvabilității constituitorului – aceºtia vor putea ataca fiducia, mai precis contractul de fiducie, cu acțiunea pauliană (art. 1562 N.C.civ.)[23]. În măsura în care acțiunea este admisă, efectul translativ al contractului de fiducie va fi inopozabil față de creditorul reclamant, acesta putând urmări bunurile afectate fiduciei în limita necesară realizării creanței sale, deoarece față de el bunurile nu au părăsit patrimoniul constituitorului. Desigur, având în vedere că fiducia presupune un contract oneros, reclamantul va trebui să probeze participarea la fraudă a cocontractantului (fiduciarul). N.C.civ. simplifică situația reclamantului în acțiunea pauliană prin aceea că e suficient ca acesta să fie titularul unei creanțe certe, chiar dacă neajunsă la scadență în momentul intentării acțiunii (art. 1563 N.C.civ.).

A treia consecință: în măsura în care pentru constituitor se deschide procedura insolvenței, contractul de fiducie va putea fi anulat dacă a fost încheiat în perioada suspectă.

b) Obiectul transferului realizat prin contractul de fiducie

După cum am avut deja ocazia să precizăm, contractul de fiducie presupune, inițial, o transmisiune patrimonială către universalitatea juridică (masa fiduciară) anume creată prin voința părților cadrul patrimoniului fiduciarului. Se ridică întrebarea dacă această transmisiune are ca obiect exclusiv elemente de activ sau poate viza inclusiv obligații? Spre exemplu, va putea fi transmis în masa fiduciară un fond de comerț în ansamblul său, cu elemente de activ ºi pasiv? Va putea presupune această transmisiune inclusiv cesionarea către fiduciar a unor contracte aflate în curs de executare?

abrogarea textului a avut alte rațiuni, nicidecum o contestare a existenței patrimoniului de afectațiune în dreptul german.

[19] Posibilitatea de a afecta doar anumite bunuri proprii scopului fiduciar, evitând astfel ca potențialii creditori ai masei fiduciare să poată urmări întregul său activ patrimonial.

[20] Evitarea concursului creditorilor anteriori ai constituitorului, care sunt lipsiți de garanții reale asupra bunurilor afectate fiduciei. De asemenea, evitarea consecințelor deschiderii procedurii colective a insolvenței față de constituitor sau față de fiduciar.

[21] Totodată, excepțiile/ apărările care îi puteau fi opuse constituitorului cu privire la drepturile transmise îi vor putea fi opuse ºi fiduciarului (e.g. excepția prescripției dreptului la acțiune cu privire la o creanță transmisă în masa fiduciară).

[22] Textul legal (art. 786 N.C.civ.), care, destul de vag formulat, face referire la opozabilitatea garanțiilor reale: „dobândită, potrivit legii, anterior stabilirii fiduciei" nu trebuie să inducă în eroare: formalitățile pentru opozabilitatea garanțiilor reale e suficient să fie anterioare momentului la care efectul translativ al fiduciei devine opozabil față de terți, chiar dacă intervin după momentul încheierii contractului de fiducie.

[23] „(1) Dacă dovedește un prejudiciu, creditorul poate cere să fie declarate inopozabile față de el actele juridice încheiate de debitor în frauda drepturilor sale, cum sunt cele prin care debitorul îºi creează sau îºi mărește starea de insolvabilitate".

Reglementarea din N.C.civ. pare destul de clară, precizând că se transferă: „*drepturi* reale, *drepturi* de creanță, *garanții* ori alte drepturi patrimoniale sau un ansamblu de asemenea *drepturi* (s.n.), prezente ori viitoare [24](...)" (art. 773). Astfel, ar fi vorba exclusiv de elemente de activ (și, eventual, obligații– precum cele *propter rem* – accesorii acestor drepturi). În dreptul francez, în prezentatextului (art. 2011)[25]aproape identic, după care a fost redactat art. 773 N.C.civ., s-a opinat în sensul că: „doar drepturile (elemente de activ) pot face obiectul fiduciei, cel puțin în concepția franceză actuală. Transferul de obligații nu este autorizat. Aceasta împiedică în primul rând transmiterea unor fonduri de comerț care cuprind elemente de activ și de pasiv"[26].

Totuși, legea franceză[27] care a (re)introdus fiducia cuprinde și texte care pot duce la concluzia contrară. Spre exemplu, art. 12-I stabilește că: *„Les éléments d'actif et de passif transférés* (s.n.) dans le cadre de l'opération mentionnée à l'article 2011 (echivalentul art. 773 N.C.civ., n.n.) du code civil forment un patrimoine d'affectation"[28]. Pornind de la această reglementare s-a susținut inclusiv că în dreptul francez: „este permisă constituirea unei universalități juridice (cu activ și pasiv, n.n.) în scopul de a o transmite către fiduciar"[29].

Din păcate, modul de redactare al art. 773 N.C.civ. sugerează destul de clar că obiect al transmisiunii către fiduciar l-ar putea forma doar drepturi sau ansambluri de drepturi (universalități de fapt – art. 541 N.C.civ.). O astfel de reglementare limitează într-o măsură considerabilă interesul practic, cu precădere în cazul fiduciei-gestiune[30].

c) Efectele față de fiduciar pe perioada executării contractului

Precizăm că nu ne propunem o dezvoltare amplă a problematicii legate de efectele juridice ale contractului de fiducie în ce îl privește pe fiduciar. Ne vom opri doar asupra unei chestiuni care apreciem că va prezenta importanță practică.

Astfel, am mai avut ocazia să amintim că, în imediata apropiere a reglementărilor referitoare la fiducie se găsește Titlul V al Cărții a III-a, referitor la *Administrarea bunurilor altuia* (art. 792 – 857). Având în vedere că texte relative la fiducie fac trimitere la regulile din materia administrării bunurilor altuia (art. 784, (2))[31], luând de asemenea în calcul și caracterul general al normelor referitoare la administrare (art. 794)32, se ridică întrebarea dacă regulile instituite în titlul privitor la administrarea – în general – a bunurilor altuia, vor fi aplicabile și în materia fiduciei. Evident, în lipsa unor texte speciale contrare, care s-ar regăsi în Titlul referitor la fiducie.

Un argument în sensul unui răspuns afirmativ este cel legat de sorgintea reglementărilor referitoare la administrarea bunurilor altuia din N.C.civ. Acestea își găsesc modelul în Codul civil al Quebec[33]. În Codul menționat găsim, în materia fiduciei, și textul (art. 1278) care precizează că: *„ (1) Le fiduciaire a la maîtrise et l'administration exclusive du patrimoine fiduciaire* (...). (2) *Il agit à titre d'administrateur du bien d'autrui (s.n.) chargé de la pleine administration"*. Astfel, reglementarea generică referitoare la administrarea bunurilor altuia a fost gândită la origine[34] (și) pentru a complini normele sumare din materia fiduciei.

Cu toate acestea, apreciem că răspunsul la întrebarea formulată poate fi – în cazul dreptului civil român – doar unul negativ. Vom încerca să arătăm de ce normele supletive din materia administrării bunurilor altuia nu pot fi aplicate în cazul fiduciei.

Pornim de la o observație legată de Codul civil al Quebec. După cum am mai precizat, în reglementarea din Quebec, fiducia presupune crearea unui veritabil patrimoniu de afectațiune, fără titular. Astfel, fiduciarul va avea doar calitatea de administrator cu privire la patrimoniul fiduciar, fără a fi titular al acestuia. Fiduciarul va acționa în această calitate în nume propriu – nu ca reprezentant – însă pe seama altuia, fără a fi veritabilul proprietar al bunurilor cuprinse în patrimoniul de afectațiune[35].

Tocmai această specificitate a fiduciei reglementate de Codul civil al Quebec explică posibilitatea ca regulile referitoare la administrarea bunurilor altuia să fie aplicabile în materia fiduciei.

În cazul N.C.civ. lucrurile se prezintă sensibil

[24] În cazul drepturilor viitoare nu poate fi vorba de un transfer propriu-zis al acestora pentru simplul fapt că, prin ipotează, ele nu există la momentul încheierii contractului de fiducie. Fiduciarului îi va fi transmisă de această dată calitatea necesară pentru a dobândi – direct în masa fiduciară – drepturile respective la momentul la care ele vor deveni actuale.

[25] „La fiducie est l'opération par laquelle un ou plusieurs constituants transferent des *biens*, des *droits* ou des *suretés*, ou un ensemble de *biens*, de *droits* ou de *suretés*, présents ou futurs, a un ou plusieurs fiduciaires (...)"

[26] F. Barriere, *Fiducie,* Rép. civ. Dalloz, 2010, pg. 33.

[27] L. 2007-211 din 19.20.2007 (www.legifrance.gouv.fr)

[28] În același sens, art. 2018-1 introdus în C.civ. francez se referă la: „(...) *un fonds de commerce* ou d'un immeuble a usage professionnel *transféré dans le patrimoine fiduciaire* (s.n.)".

[29] F. Zenati-Castaing, Th. Revet, *Les biens,* 3e éd, ed. PUF, Paris, 2008, p. 418.

[30] Treuhand-ul de sorginte germană permite transferul către fiduciar atât al elementelor de activ, cât și al celor de pasiv.

[31] „Fiduciarul va fi remunerat potrivit înțelegerii părților, iar în lipsa acesteia, potrivit regulilor care cârmuiesc *administrarea bunurilor altuia* (s.n.)".

[32] „În absența unor dispoziții legale speciale, prevederile prezentului titlu se aplică în toate cazurile de administrare a bunurilor altuia".

[33] Titlul VII: „De l'administration du bien d'autrui" poziționat imediat după reglementarea de principiu a fiduciei.

[34] Pentru o succintă dar extrem de avizată prezentare a culturii juridice și a evoluției recente a acesteia în Quebec, a se vedea Bjarne Melkevik, *Penser le droit québécois entre culture et positivisme: quelques considérations critiques,* în *Transformation de la culture juridique québécoise,* ed. Les Presses de l'Université Laval, Laval, 1998.

[35] „(1) *Le fiduciaire a la maîtrise et l'administration exclusive* du patrimoine fiduciaire et *les titres relatifs aux biens qui le composent sont établis a son nom* (s.n.); il exerce tous les droits afférents au patrimoine et peut prendre toute mesure propre a en assurer l'affectation. (2) *Il agit a titre d'administrateur du bien d'autrui* chargé de la pleine administration." (art. 1278 din C.civ. al Quebec).

diferit. Prin efectul contractului de fiducie – după modelul francez (°i datoritã pãstrãrii abordãrii personaliste asupra patrimoniului) – fiduciarul devine titularul drepturilor transmise în masa fiduciarã. A°adar, el va deveni proprietar al bunurilor afectate de constituitor pentru atingerea scopului fiduciei.

Consecinþaeste evidentã: fiduciarul acþioneazã în calitate de proprietar (titular al altui drept patrimonial transmis), nu de simplu administrator al bunurilor altuia. În actuala reglementare fiduciarul nu are a°adar exclusiv puterea de administrare a bunurilor/intereselor altuia, ci are însã°i calitatea de titular al drepturilor asupra bunurilor respective. În consecinþã, fiduciarul administreazã bunuri proprii, nicidecum bunurile altuia.

Prin urmare, apreciem cã normele cuprinse în art. 792 – 857 N.C.civ. nu pot fi aplicate pentru a completa regimul juridic al fiduciei, respectiv pentru a regla efectele contractului de fiducie °i raporturile dintre constituitor, fiduciar °i beneficiar[36].

Un argument suplimentar în acest sens este dat °i de u°oara reformulare a anumitor texte legale preluate din titlul referitor la administrarea bunurilor altuia din Codul civil al Quebec. Cu titlu de exemplu, prezentãm în paralel art. 1319, (1) din C.civ. al Quebec °i art. 813, (1) din N.C.civ. Textul originar stabile°te cã: *„L'administrateur qui*, dans les limites de ses pouvoirs, *s'oblige* au nom du bénéficiaire ou *pour le patrimoine fiduciaire* (s.n.) n'est pas personnellement responsable envers les tiers avec qui il contracte". A°adar, administratorul – atunci când are calitatea de fiduciar – asumã obligaþii în contul patrimoniului fiduciar. Pe de altã parte, art. 813, (1) precizeazã cã: *„Administratorul care*, în limitele puterilor conferite, *îşi asumă obligaţii în numele* beneficiarului[37] sau al f*iduciarului* (s.n.), pentru masa patrimonialã fiduciarã, nu va fi þinut personal rãspunzãtor faþã de terþii contractanþi". De aceastã datã rezultã din modificarea faþãde forma art. 1319 (1) cã, prin ipotezã, administratorul nu poate avea calitatea de fiduciar. Aceasta pentru cã în dreptul român fiduciarul are drepturi proprii asupra bunurilor din masa fiduciarã, nu doar o putere de administrare (chiar incluzând acte de dispoziþie)asupra unor bunuri care nu îi aparþin,cum e cazul celui care exercitã o administrare, simplã sau deplinã[38].

S-ar putea ridica problema dacã nu cumva, în mod paradoxal, datoritã preluãrii celor douã reglementãri – pentru fiducie, respectiv pentru administrarea bunurilor altuia – din legislaþii diferite, legiuitorul român, involuntar, ar propune o alternativã pentru fiducie: *administrarea deplină*. Este adevãrat cã administratorul nu e titularul drepturilor exercitate – care rãmân ale beneficiarului – dar, în cazul administrãrii depline, cel dintâi are inclusiv posibilitatea de a încheia acte de dispoziþiecu privire la bunurile administrate.

În plus, administrarea deplinã nu implicã seria de complicaþii (e.g. forma autenticã *ad validitatem*, formalitãþilede opozabilitate, înregistrarea fiscalã etc.)[39] pe care le presupune fiducia.

a°i atunci, care ar mai fi argumentele în sensul opþiuniipentru contractul de fiducie? Mai întâi, N.C.civ. permite divizarea patrimoniului doar în cazurile autorizate de lege (art. 31, (2)): fiducia reprezintã tocmai o astfel de ipotezã în care constituirea unei mase patrimoniale autonome e acceptatã. Toate consecinþele care þin de întinderea gajului general al creditorilor, realizarea subrogaþiilorreale etc. sunt astfel posibile. În cazul administrãrii bunurilor altuia nu este nici necesarã °i nici autorizatã legal, de principiu, divizarea patrimoniului beneficiarului.

În al doilea rând, fiducia presupune transferul proprietãþii (sau a altor drepturi patrimoniale) cãtre fiduciar. În consecinþã, acesta va exercita drepturile respective în nume propriu, în calitate de titular al acestora. Lucrurile se prezintã radical diferit în cazul administratorului, care – fãrã a fi titular – are doar o putere de exercitare a drepturilor altuia. Consecinþava fi aceea cã administrarea va fi îngreunatã de fiecare datã când legea, prin norme speciale, condiþioneazã într-un fel sau altul exercitarea drepturilor altuia (e.g. ipoteza încheierii de cãtre tutore [40] a unor acte juridice de dispoziþiecu privire la bunurile unui minor, beneficiar al administrãrii; ipoteza încheierii unui act de dizpoziþiecu privire la un bun imobil – mandatul va trebui sã respecte forma autenticã *ad validitatem* (art. 1301 N.C.civ.)).

În fine, dar nu în ultimul rând, noþiunea de *administrare a bunurilor altuia* astfel cum a fost ea

[36] Aceasta în pofida faptului cã – datoritã sistemului regãsit în C.civ. al Quebec – de unde au fost preluate, anumite texte referitoare la administrarea bunurilor altuia vizeazã tocmai ipoteze din zona fiduciei: „Persoana împuternicitã cu *administrarea deplină* (s.n.) este þinutã sã conserve °i sã exploateze în mod profitabil bunurile, sã sporeascã patrimoniul sau sã realizeze afectaþiunea masei patrimoniale, în mãsura în care aceasta este în interesul beneficiarului." (art. 800); „Pentru aducerea la îndeplinire a obligaþiilor sale, administratorul va putea sã înstrãineze, cu titlu oneros, bunurile sau sã le greveze cu un drept real ori chiar sã le schimbe destinaþia, precum °i sã efectueze orice alte acte necesare sau utile, inclusiv orice formã de investiþie." (art. 801).

[37] Nu trebuie sã inducã în eroare sintagma „î°i asumã obligaþii în numele beneficiarului": nu e nicidecum vorba despre *beneficiarul* fiduciei (ci despre proprietarul bunurilor administrate). Aceea°i formulare se regãse°te °i în art. 1319, (1) C.civ. al Quebec, care face referire, alternativ, la asumarea de cãtre administrator a obligaþiei fie în numele beneficiarului, fie pe seama patrimoniului de afectaþiune. Explicaþia celor douã variante e clarã în cazul C.civ. al Quebec: administratorul fie acþioneazã în numele altuia, fie pe seama unui patrimoniu fãrã titular (cazul special al fiduciei). Distincþia, chiar reformulatã, este superfluã în N.C.civ. deoarece de aceastã datã administratorul acþioneazã întotdeauna în interesul altei persoane – asemenea unui mandatar – neputând avea calitatea de fiduciar pentru motivele pe care le-am detaliat deja.

[38] Consecinþa practicã evidentã e aceea cã pãrþile contractului de fiducie vor trebui sã reglementeze cu atenþie raporturile juridice dintre ele, fãrã a putea conta pe completarea automatã a contractului cu normele supletive din materia *administrării bunurilor altuia.*

[39] La care se adaugã chestiuni legate de regimul fiscal al transferurilor patrimoniale presupuse de fiducie, precum °i probleme ce þin de contabilitate.

[40] În literatura de specialitate din Quebec se face distincþie între puterea cu privire la bunurile altuia °i puterea cu privire la persoana altuia (e.g. tutore, curator). Opinia pare a fi în sensul cã regulile din materia *administrării bunurilor altuia* sunt aplicabile – prin analogie – °i în cazul actelor cu aceea°i finalitate efectuate de tutore sau curator; a se vedea M. Cantin Cumyn, *L'administration des biens d'autrui dans le Code civil du Québec,* în *Revista Catalana de Dret Privat,* vol. 3/2004, p. 24 (http://www.raco.cat/index.php/RevistaDretPrivat/article/viewFile/239517/321972)

importată în dreptul român, este în opinia noastră de un interes practic redus datoritã faptului cã sistemul de drept privat autohton nu prezintã istoricul care a justificat în Quebec opþiunea pentru introducerea unei reglementãri generale în materie. Astfel, dreptul civil din Quebec, influenþat º i de sistemul juridic de drept privat aplicabil în restul teritoriului canadian, a utilizat º i a dezvoltat în mod „tradiþional" mai multe ipoteze de administrare a bunurilor altuia[41], care, în dreptul civil român fie nu sunt cunoscute, fie sunt „traduse" juridic prin intermediul altor instituþii juridice. Cu ocazia redactãrii actualului Cod civil al Quebec, legiuitorul nu a fãcut decât sã propunã o reglementare unitarã, inspiratã din regulile comune tuturor acestor cazuri particulare – º i preexistente – de administrare a bunurilor altuia.

În dreptul civil român, înainte ca *administrarea deplină* sã poatã deveni o alternativã pentru fiducie se cer a fi lãmurite mai multe întrebãri. Mai întâi, ce acte cuprinde activitatea de administrare? Din modul de reglementare[42], opinãm cã aceasta ar include atât acte juridice, cât º i acte materiale presupuse de activitatea de gestiune cu privire la bunurile altuia. Apoi, care este relaþiadintre administrare º i raporturile juridice nãscute din contracte precum mandatul[43] sau antrepriza (care presupun la rândul lor efectuarea de acte juridice, respectiv materiale în interesul altuia)? Nu în ultimul rând, administratorul – care încheie acte juridice cu privire la bunurile altuia – are o putere de reprezentare perfectã (acþioneazã *în numele* º i pe seama altuia[44]) sau se rezumã la o reprezentare imperfectã/incompletã[45] (acþioneazã în nume propriu º i pe seama altuia)[46]? În lipsa unei precizãri tranº ante din partea legiuitorului, suntem de pãrere cã administrarea ar putea fi realizatã atât „cu reprezentare" (în numele beneficiarului), cât º i „fãrã reprezentare", adicã prin încheierea de cãtre administrator de acte juridice în nume propriu.

În concluzie, regulile referitoare la *administrarea bunurilor altuia* nu pot fi utilizate pentru a detalia regimul juridic al fiduciei, din motivele menþionate. Înfapt, acestea au fost la origine gândite ca un set de norme generale – imperative sau supletive, dupã caz – aplicabile unor situaþiiparticulare care fie nu se regãsesc în dreptul civil român, fie sunt explicate prin instituþii„concurente", cum ar fi contractul de mandat.

Î n fine, pentru a încheia observaþiile legate de efectele contractului de fiducie cu privire la fiduciar nu putem sã nu constatãm cã, deº i legea vorbeº te despre transmisiunea proprietãþiiº i a altor drepturi patrimoniale cãtre fiduciar, chestiunea e destul de discutabilã.

Astfel, proprietatea fiduciarã nu e doar esenþialmente temporarã (constituitã pe o duratã de maximum 33 de ani), dar este º i *afectată* scopului/misiunii fiduciare. Apreciem cã prerogativele dobândite de fiduciar sunt la limita dintre ceea ce înþelegem prin drept subiectiv (exercitat în interes propriu) º i puterea înþeleasãca ansamblu de prerogative conferite în scopul executãrii unei obligaþii(prerogative care, evident, nu vor fi exercitate în interes propriu).[47]

Nu trebuie omis nici faptul cã proprietatea fiduciarã poate suferi restrângeri suplimentare, stabilite prin chiar contractul de fiducie (fapt extrem de probabil în cazul fiduciei-garanþie).

Pornind de la variile limitãri ale proprietãþii fiduciare, s-a apreciat cã fiduciarul nu dobândeº te proprietatea ca valoare economicã/ de credit, de regulã nu dobândeº te nici prerogativele proprietãþii în integralitatea lor, însã dobândeº te *exclusivitatea*[48] specificã dreptului de proprietate (în sensul cã e singurul în mãsurã sã decidã asupra gestiunii bunurilor afectate, pe întreaga duratã a contractului de fiducie).[49]

Dacã este adevãrat cã exclusivitatea juridicã e de esenþadreptului de proprietate, la fel de adevãrat este º i faptul cã proprietatea presupune dispoziþia(juridicã º i materialã) exercitate în interes propriu º i, desigur, nu în mod arbitrar, dar având ca limite doar pe cele stabilite de normele legale imperative[50]. Fiduciarul exercitã atributele proprietãþiiexclusiv pentru realizarea misiunii

[41] Spre exemplu: a) indivizarul care administrează (º i) în numele celorlalþi coindivizari bunurile care fac obiectul indiviziunii; b) executorul testamentar însărcinat cu lichidarea succesiunii; c) fiduciarul care administrează un patrimoniu fără titular (de observat că ipotezele a) º i b), familiare practicii juridice române, sunt explicate în dreptul civil român prin recursul la mandat).

[42] Art. 801 N.C.civ.: „Pentru aducerea la îndeplinire a obligaþiilor sale, administratorul va putea să înstrăineze, cu titlu oneros, bunurile sau să le greveze cu un drept real ori chiar să le schimbe destinaþia, precum º i să efectueze *orice alte acte necesare sau utile* (textul nu distinge, deci nu se referă exclusiv la acte juridice, s.n., n.n.), inclusiv orice formă de investiþie.

[43] Dacă administrarea deplină stabilită convenþional ar implica invariabil (º i) un mandat, situaþia administratorului ar fi complicată de reguli precum cea din art. 2016, referitoare la întinderea mandatului. În sensul că în dreptul civil din Quebec mandatul ar fi doar o aplicaþie a administrării bunurilor altuia, a se vedea M. Cantin Cumyn, *L'administration des biens d'autrui...*, p. 20

[44] De remarcat că N.C.civ., atunci când defineº te mandatul, nu foloseº te drept criteriu reprezentarea propriu-zisă/perfectă. Astfel, art. 2009 precizează că: „Mandatul este contractul prin care o parte, numită mandatar, se obligă să încheie unul sau mai multe acte juridice *pe seama* (s.n.) celeilalte părþi, numită mandant", pe când reprezentarea presupune că contractul este încheiat de reprezentant: „în limitele împuternicirii, *în numele* (s.n.) reprezentatului (...)" (art. 1296), aº adar nu doar pe seama lui.

[45] Pentru detalii legate de reprezentarea imperfectă º i relaþia dintre aceasta º i raporturile juridice specifice mandatului, a se vedea Ph. le Tourneau, *Mandat,* Rép. civ. Dalloz, 2011, pg. 98. Autorul utilizează noþiunea de *reprezentare imperfectă*: „car, dans la représentation en plénitude qu'est le mandat, il y a représentation et de la personne et des intérets du mandant". În acelaº i sens J. Huet, *Traité de droit civil. Les principaux contrats spéciaux*, 2e éd., LGDJ, Paris, 2001, p. 1068 – 1072, cu precădere pg. 31109.

[46] Aº a cum se întâmplă bunãoarã în cazul contractului de comision: „Contractul de comision este mandatul care are ca obiect achiziþionarea sau vânzarea de bunuri ori prestarea de servicii *pe seama comitentului* º i *în numele comisionarului* (s.n.), care acþioneazã cu titlu profesional, în schimbul unei remuneraþii numitã comision" (art. 2043 N.C.civ.).

[47] Tocmai lipsa unui veritabil transfer de proprietate între constituitor º i fiduciar poate reprezenta un argument important în sensul netaxării fiscale a acestui prim transfer presupus de contractul de fiducie.

[48] „*proprietas,* de *proprius*: proper, sans partage" G. Cornu, *Vocabulaire juridique,* 8e éd., ed. PUF, 2007

fiduciare.[51] Tocmai această afectaţiune specială face extrem de dificilă calificarea juridică a prerogativelor care îi revin fiduciarului. Situaţia nu este atât de neobiºnuită pentru dreptul civil român pe cum ar putea să pară. Lucrurile se prezintă la fel în cazul proprietăţii afectate pentru garantarea unei creanţe: prin efectul *clauzei de rezervă a proprietăţii* vânzătorul păstrează dreptul de proprietate asupra bunului vândut până la plata integrală a preţului. Se mai poate însă afirma că, între momentul încheierii contractului ºi cel al plăţii integrale, vânzătorul are un drept de proprietate propriu-zis? Mai poate el spre exemplu dispune de bun după cum doreºte?

ªi în acest caz, mult mai familiar dreptului nostru civil, la fel precum în ipoteza proprietăţii fiduciare, afectarea dreptului de proprietate unui anumit scop goleºte de conţinut dreptul real într-o măsură considerabilă.

Tot în legătură cu rezervele legate de calificarea proprietăţiifiduciare ar putea fi adusă în discuţienatura misiunii fiduciare. Mai precis, obligaţiilecare recompun juridic scopul fiduciei sunt obligaţii personale ale fiduciarului sau dobândesc un caracter *propter rem*, grevând dreptul de proprietate asupra bunurilor din masa fiduciară. Chiar dacă asimilarea unor veritabile obligaţiipropter rem pare uºor excesivă, nu trebuie omis faptul că întreaga masă fiduciară este una *de afectaţiune*.

d) Efectele faţă de beneficiar pe perioada executării contractului

De această dată ne propunem să ne oprim asupra naturii juridice a drepturilor beneficiarului pe durata executării contractului de fiducie. În toată această perioadă, beneficiarul are doar calitatea de creditor, fără a îi reveni drepturi reale asupra bunurilor cuprinse în masa fiduciară. Aºadar, beneficiarul nu este proprietar ºi nu dobândeºte la încheierea contractului de fiducie nici drepturi reale *in re aliena*[52].

Aceasta este de multe ori apreciată ca o scădere a fiduciei continentale faţă de trust-ul britanic, care ar conferi intereselor beneficiarului o protecţie sporită[53]. Avantajul trust-ului constă în aceea că îi conferă beneficiarului *(beneficiary)* posibilitatea să dobândească un drept de proprietate *(equitable ownership)* asupra bunurilor afectate, din chiar momentul creării trust-ului. Aºadar beneficiarul are *equitable title* alături de ºi simultan cu administratorul trust-ului *(trustee)*, care deţine la rândul său *legal ownership*, în temeiul unui *legal title*, conferit de trust[54]. După cum lesne se observă, beneficiarul ºi trustee-ul sunt simultan titulari ai unor drepturi de proprietate asupra aceloraºi bunuri, fără a fi coproprietari. Acest fapt se explică prin particularitatea sistemului de *common law* de a permite existenţa concomitentă a unor drepturi de proprietate asupra aceluiaºi bun.[55]

O astfel de soluţie este exclusă de principiu în sistemele de *drept civil*. Vom încerca să arătăm succint cum se explică acest lucru în dreptul privat român. Demersul nostru porneºte de la regimul juridic al dreptului de proprietate.

După modelul francez, N.C.civ. defineºte dreptul de proprietate ca: „dreptul titularului de a poseda, folosi ºi dispune de un bun în mod *exclusiv* (s.n.), absolut ºi perpetuu, în limitele stabilite de lege" (art. 555, (1)). După cum am mai avut ocazia să arătăm, de esenţa dreptului de proprietate în sistemul nostru de drept civil este tocmai exclusivitatea juridică pe care o conferă titularului său cu privire la bunul respectiv: proprietatea se caracterizează aºadar prin aceea că exclude existenţa ºi exerciţiul simultan al altor drepturi asupra aceluiaºi bun.[56] Explicaţia presupune o analiză istorică ºi se găseºte în opţiunea legiuitorului francez ca – odată cu adoptarea Codului civil Napoleon, după Revoluţia Franceză – să pună capăt sistemului feudal existent anterior, care presupunea, cu precădere în materie imobiliară tocmai existenţaconcomitentă a unor drepturi de proprietate suprapuse,[57]prezentând similitudini cu regimul proprietăţiiîntâlnit astăzi în sistemul de *common law*.



[49] A se vedea M. Grimaldi, *La fiducie: Réflexions sur l'institution et sur l'avant-projet de loi qui la consacre*, Defrénois, 35085, pg. 12 ºi urm.
[50] Într-adevăr, exerciţiul proprietăţii poate fi limitat ºi convenţional (e.g. prin clauzele de inalienabilitate – art. 627 N.C.civ.), dar această ipoteză de excepţie nu interesează aici.
[51] Iar sancţiunile cu care va fi confruntat în situaţia în care se va abate de la scopul fiduciei îl apropie pe acesta de un gestor/mandatar al intereselor altuia, nicidecum de un proprietar care exercită dreptul propriu.
[52] Situaţia este specifică sistemelor de *drept civil* (prin opoziţie cu cele de *common law*). Pentru aceeaºi observaţie în ce priveºte treuhand-ul german, a se vedea H. Kötz, *Trusts in Germany,* în *La fiducie face au trust dans les rapports d'affaires*, coord. de M. Cantin Cumyn, ed. Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 180.
[53] Pentru o prezentare comparativă a regimului juridic specific fiduciei, respectiv trust-ului, a se vedea M. Cantin Cumyn, *La fiducie face au trust dans les rapports d'affaires,* în *La fiducie face au trust dans les rapports d'affaires,* coord. de M. Cantin Cumyn, ed. Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 19 ºi urm.; M. Elland-Goldsmith, *Fiducie et trust. Éléments d'une comparaison,* în Banque et Droit, nr. 14/1990, p. 241 ºi urm.
[54] A se vedea D. Hayton, *Trusturile în dreptul internaţional privat european,* în *Revista de Drept internaţional privat şi Drept privat comparat,* 2006, p. 285 ºi urm.
[55] Pentru modul de funcţionare ºi aplicaţii ale trust-ului presupunând drepturi de proprietate suprapuse, a se vedea A. Tettenborn, *The trust in business: property and obligation in England,* în *La fiducie face au trust dans les rapports d'affaires,* coord. de M. Cantin Cumyn, ed. Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 43 ºi urm.
[56] Avem aici în vedere proprietatea nedezmembrată.
[57] A se vedea J.-Ph. Lévy, A. Castaldo, *Histoire du droit civil,* 2e éd., ed. Dalloz, Paris, 2010, p. 425-426 ºi 459 ºi urm.

Aºadar, regimul juridic al proprietãþii – de inspiraþie francezã – exclude posibilitatea ca beneficiarul sã fie, pe perioada executării contractului de fiducie, mai mult decât un creditor al fiduciarului. În mod paradoxal, tocmai *exclusivitatea*, trãsãtura regãsitã în cazul proprietãþii fiduciare ºi folositã ca argument în sensul cã fiduciarul are un drept de proprietate, este cea care înlãturã definitiv posibilitatea ca beneficiarului sã i se confere, înainte de încetarea contractului de fiducie, un drept real asupra bunurilor din masa patrimonialã autonomã.

În fine, nu trebuie omis faptul cã, deºi beneficiarul are împotriva fiduciarului doar un drept de creanþã, acest drept e protejat suplimentar, prin separarea masei fiduciare de restul patrimoniului fiduciarului ºi prin posibilitatea beneficiarului de a se opune faþã de modul în care fiduciarul înþelege sã îºi îndeplinescã misiunea fiduciarã.

e) Opozabilitatea

Dacã în cazul celorlalte subtitluri am încercat – chiar cu riscul unei întinderi excesive – sã sintetizãm cât mai exact ceea ce urma sã dezvoltãm, de această datã am preferat o formulare cât mai lacunarã. De ce? Pentru simplul fapt cã nu ne este clar despre opozabilitatea cãror efecte juridice vorbim ºi suntem la fel de nesiguri în legãturã cu finalitatea pe care a urmãrit-o legiuitorul atunci când a reglementat „opozabilitatea fiduciei".

Astfel, art. 781, (1) din N.C.civ. stabileºte cã: „Fiducia este opozabilã terþilor de la data menþionării sale în Arhiva Electronicã de Garanþii Reale Mobiliare".

Precizãm, pentru început, cã textul legal reprodus este exclusiv creaþia legiuitorului român, deoarece Codul civil francez nu a reglementat o formalitate care sã condiþioneze opozabilitatea faþã de terþia fiduciei în ansamblul ei. Într-adevãr, art. 2020 din legea francezã precizează cã: *„ Un registre national des fiducies* (s.n.) est constitué selon des modalités précisées par décret en Conseil d'Etat". Dar subliniem cã înscrierea în respectivul registru nu constituie o condiþie de opozabilitate.[58]

Prin opozabilitate (substanþialã) se înþelege calitatea situaþiilor juridice, rezultate din acte sau fapte juridice, de a se impune respectului terþilor Totodatã, N.C.civ. calificã fiducia ca fiind o operaþiune juridicã. Apreciem, prin urmare, cã înscrierea în arhiva electronicã ar condiþiona opozabilitatea unora dintre efectele juridice produse în temeiul contractului de fiducie. Vom încerca sã stabilim care ar fi acestea.

Mai întâi, dacã prin contractul de fiducie se urmãreºte transmiterea unor drepturi reale imobiliare (principale sau garanþii), în mod evident înscrierea în arhiva electronicã – chiar cu enumerarea ºi descrierea imobilelor în avizul de fiducie iniþial – nu va asigura opozabilitatea transmisiunii. Aceasta pentru simplul fapt cã, în accepþiunea N.C.civ., transferul drepturilor reale imobiliare se realizează (între pãrþi ºi faþã de terþi) doar prin întabularea în cartea funciarã (art. 885, (1)).[59]

În al doilea rând, dacã prin contractul de fiducie se transferã drepturi reale principale mobiliare, opozabilitatea unui astfel de transfer e influenþatã eventual de predarea bunului – posesia fiind cea care asigurã publicitatea proprietãþii mobiliare – nicidecum de înscrierea în arhiva electronicã[60].

În ce priveºte garanþiile reale mobiliare, opozabilitatea acestora este într-adevãr asiguratã prin înscrierea în arhiva electronicã, însã aceasta se întâmplã ºi atunci când ele fac obiectul altor contracte decât cel de fiducie.

În fine, dacã prin contractul de fiducie se cesionează drepturi de creanþã, înscrierea în arhivã joacã un rol în asigurarea opozabilitãþii, însã aceasta datoritã regimului cesiunii de creanþã, independent de normele din materia fiduciei. [61]

Aºadar, în ce priveºte drepturile transmise, opozabilitatea condiþionatã de înscrierea în arhivã nu prezintã o relevanþã deosebitã.

Raporturile obligaþionale născute (deci nu preexistente ºi transmise) din contractul de fiducie – precum cele presupuse de misiunea fiduciarã sau legate de remuneraþia fiduciarului – ar fi de principiu opozabile de plin drept.

Mai mult, art. 784, (1) din N.C.civ. stabileºte cã: „În raporturile cu terþii, se considerã cã fiduciarul are puteri depline asupra masei patrimoniale fiduciare, acþionând ca un veritabil ºi unic titular al drepturilor în cauzã, cu excepþia cazului în care se dovedeºte cã terþii aveau cunoºtinþã de limitarea acestor puteri"[62]. Textul poate pãrea surprinzãtor, cât timp avizul iniþial de înscriere a fiduciei în arhiva electronicã cuprinde ºi „întinderea puterilor de administrare ºi de dispoziþie ale fiduciarului". Nu ar fi mai firesc ca, odatã înscrise în arhivã, puterile fiduciarului sã fie presupuse ca fiind

[58] „Este vorba despre o cerinþã pentru informarea terþilor ºi nu mai puþin pentru asigurarea transparenþei fiduciei faþã de administraþia fiscală. *Publicitatea astfel organizată nu are niciun caracter constitutiv şi nu are incidenţă asupra opozabilităţii fiduciei.*" (F. Zenati-Castaing, Th. Revet, *Les biens...*, p. 428.

[59] Iar art. 23 N.C.civ. precizează cã: „Dacã un drept, act, fapt sau orice raport juridic este supus în acelaºi timp unor formalitãþi de publicitate diferite, neefectuarea unei cerinþe de publicitate nu este acoperitã de îndeplinirea alteia". Aºadar, înscrierea în arhiva electronicã nu poate suplini lipsa înscrierii în cartea funciarã.

[60] „Dacã cineva a transmis succesiv cãtre mai multe persoane proprietatea unui bun mobil corporal, cel care a dobândit cu bunã-credinþã posesia efectivã a bunului este titular al dreptului, chiar dacã titlul sãu are datã ulterioarã" (art. 1275, (1) N.C.civ.).

[61] „În raporturile dintre cesionarii succesivi ai aceleiaºi creanþe este preferat cel care ºi-a înscris mai întâi cesiunea la arhivã, indiferent de data cesiunii sau a comunicării acesteia cãtre debitor". (art. 1583, (2) N.C.civ.). „Cesiunea unei universalitãþi de creanþe, actuale sau viitoare, nu este opozabilã terþilor decât prin înscrierea cesiunii în arhivã (...)" (art. 1579 N.C.civ.).

[62] Aceasta în condiþiile în care: „(1) Când fiduciarul acþionează în contul masei patrimoniale fiduciare, el *poate* sã facã menþiune expresã în acest sens, cu *excepţia cazurilor în care acest lucru este interzis prin contractul de fiducie* (s.n.). (2) De asemenea, când masa patrimonialã fiduciarã cuprinde drepturi a cãror transmitere este supusã publicitãþii, în registrul de publicitate fiduciarul *poate* (s.n.) solicita sã se menþioneze denumirea fiduciarului ºi calitatea în care acþionează." (art. 782 N.C.civ.).

cunoscute, aºa cum se întâmplã în cazul altor înscrieri în arhivã?

Aparenta contradicþie dintre opozabilitatea fiduciei prin înscrierea în arhiva electronicã ºi cuprinsul art. 784, (1) se explicã prin aceea cã acest din urmã text reprezintã traducerea fidelã a art. 2023 din Codul civil francez care, a arãtat, nu condiþioneazã opozabilitatea efectelor fiduciei de vreo formalitate de publicitate. Prin urmare, soluþia e justificatã în dreptul francez, unde opozabilitatea efectelor fiduciei nu e condiþionatã, în principiu, de cunoaºtere (publicitate).

Se ridicã însã întrebarea dacã terþii nu ar avea obligaþiade a se informa, de a verifica aºadar cuprinsul arhivei electronice, înainte de a încheia un act juridic cu fiduciarul. Dacã rãspunsul ar fi afirmativ, terþiinu se vor putea prevala de necunoaºterea întinderii puterilor fiduciarului, cât timp au avut posibilitatea de a se informa, erau þinuþisã o facã ºi cu toate acestea au neglijat acest aspect.

Din punctul nostru de vedere, rãspunsul trebuie nuanþat. El porneºte de la constatarea cã arhiva electronicã nu este un sistem general de publicitate a drepturilor mobiliare. Prin urmare, ea funcþioneazã ca mijloc de tranºare a opozabilitãþii doar în conflictul dintre doi titulari ale cãror drepturi mobiliare trebuiesc înscrise în arhivã. În cazul în care dreptul uneia din persoanele aflate în conflict se dobândeºte ºi devine opozabil independent de înscrierea în arhivã (e.g. dreptul de proprietate mobiliarã), acesteia nu i se poate reproºa faptul de a nu fi verificat conþinutularhivei. De asemenea, nu i se poate opune argumentul înscrierii unui drept concurent (e.g. o garanþie realã mobiliarã) în arhivã.

În consecinþã, dacã fiduciarul încheie un contract de antreprizã având ca obiect modificarea unui imobil-construcþieaflat în masa fiduciarã – depãºindu-ºi puterile conferite prin contractul de fiducie (care îi interzicea efectuarea de acte de dispoziþie), antreprenorului nu i se poate reproºa o eroare nescuzabilã pentru cã nu a verificat cuprinsul arhivei electronice. Acesta se va putea prevala de art. 784, (1).

În schimb, dacã acelaºi fiduciar încheie un contract de ipotecã mobiliarã cu privire la un bun din masa fiduciarã – depãºindu-ºi puterile conferite prin contractul de fiducie (care îi interzicea efectuarea de acte de dispoziþie), eroarea ipotecarului nu mai e scuzabilã, el fiind titularul unui drept care face obiectul înscrierii pentru opozabilitate în arhiva electronicã.

II. Fiducia. Delimitări

Ne propunem în continuare sã punctãm sumar câteva elemente care fac fiducia sã se distingã de alte mecanisme juridice reglementate în N.C.civ.

a) Fiducia şi mandatul. Fiducia şi reprezentarea

Fiduciarul, chiar dacã acþioneazã în interesul beneficiarului, exercitã drepturi proprii. Fiduciarul nu îl reprezintã pe constituitor sau pe beneficiar, el nu gestioneazã – prin încheierea de acte juridice – bunurile altuia, aºa cum ar face-o un mandatar.

Fiducia nu conferã o putere de reprezentare tocmai pentru cã o astfel de putere nu e necesarã, fiduciarul devenind titular al masei patrimoniale autonome.

b) Fiducia şi administrarea bunurilor altuia

Trimitere. A se vedea I. c)

c) Fiducia şi stipulaţia pentru altul

Beneficiarul dobândeºte bunurile care au fãcut obiectul fiduciei dupã ce acestea au trecut prin patrimoniul fiduciarului. Existã aºadar o dublã transmisiune (de la constituitor la fiduciar ºi de la acesta cãtre beneficiar), pe când în cazul stipulaþieipentru altul, terþul beneficiar dobândeºte dreptul direct prin încheierea contractului, fãrã ca acest drept sã treacã în prealabil prin patrimoniul promitentului.

Fiducia poate fi ºi o operaþiune bipartitã, în mãsura în care constituitorul sau fiduciarul întruneºte ºi calitatea de beneficiar. Stipulaþia pentru altul se poate realiza doar în prezenþaa trei persoane diferite.

d) Fiducia-garanţie şi înstrăinarea cu clauză de rezervă a proprietăţii

În ambele ipoteze proprietatea e folositã cu funcþia – atipicã – de garanþie. Clauza de rezervã a proprietãþii este însã eficientã doar pentru garantarea executãrii obligaþiilor corelative transferului de proprietate (e.g. garantarea executãrii obligaþieide platã a preþului într-un contract de vânzare), pe când fiducia-garanþieare o sferã de aplicabilitate mult mai vastã.

e) Fiducia-garanţie şi vânzarea cu opţiune de răscumpărare

În ambele ipoteze proprietatea e folositã cu funcþia – atipicã – de garanþie. Fiducia-garanþie presupune un dublu transfer (de la constituitor la fiduciar



ºi de la acesta în sens invers, către constituitorul-beneficiar, în măsura în care cel din urmă îºi îndeplineºte la timp obligaþiilegarantate). Spre deosebire de fiducie, vânzarea cu opþiune de răscumpărare face aplicaþia înstrăinării sub condiþie rezolutorie: dacă respectiva condiþiese realizează, înstrăinarea iniþialăe desfiinþată cu efect retroactiv, considerându-se că nu a avut loc niciun transfer patrimonial, cu consecinþediferite în ce priveºte riscurile bunurilor etc.

III. Fiducia. Aplicaþiiîn dreptul comparat

a) Contul fiduciar

Extrem de des întâlnit în practica bancară germană, dar ºi în Franþa. Presupune ipoteza în care banca pune la dispoziþia clientului său un cont fiduciar, cu regim juridic specific. Într-o primă variantă banca va fi cea care asumă calitatea de fiduciar (e.g. clientul efectuează un depozit în acel cont ºi îi dă băncii instrucþiuniîn sensul transferării definitive către un terþ a depozitului, transferării lui cu titlu de credit etc., depozitul fiind la adăpost de creditorii constituitorului, care este totodată eliberat de gestiunea respectivului depozit)[63]. Într-o a doua variantă calitatea de fiduciar îi revine unui terþ(e.g. se încheie un contract de vânzare a unui imobil iar preþule virat în contul fiduciar al cărui titular e avocatul sau notarul; în calitate de fiduciar, acesta va transmite suma către vânzător după realizarea tuturor formalităþilor de publicitate etc. ºi predarea imobilului în bună-stare către cumpărător).

b) Creditul furnizat de mai multe bănci pentru una şi aceeaşi investiţie

În ipoteza în care persoana creditată furnizează ca garanþie un singur imobil a cărui valoare acoperă întreg creditul, pentru a evita disputa între bănci legată de rangul garanþiilorreale care le-ar reveni, se constituie un patrimoniu fiduciar în care e transferat bunul respectiv. Calitatea de fiduciar e asumată de una dintre bănci, care administrează patrimoniul fiduciar în interesul tuturor celorlalte bănci, alături de care deþineºi calitatea de beneficiar pentru cazul neachitării creditului la termen.[64]

c) Fiducia ca substitut pentru procedura insolvenţei

Pentru a reduce costurile ºi durata de timp presupuse de deschiderea procedurii legale, debitorul aflat în insolvenþă încheie un contract de fiducie cu creditorii săi, urmând ca unul dintre aceºtia să preia calitatea de fiduciar, gestionând patrimoniul anume constituit, în care au fost transferate active ale debitorului. Fiduciarul va fi cointeresat într-o gestiune cât mai eficientă a patrimoniului de afectaþiunepentru a reuºi stingerea datoriilor debitorului într-o cât mai mare măsură.[65]

d) Fiducia-gestiune în activitatea societăţilor pe acţiuni

În cazul unor societăþi ale căror acþiuni sunt împărþitecătre un număr foarte mare de acþionari,pentru a asigura eficienþa în luarea deciziilor ºi continuitate politicii de dezvoltare, investiþii etc. se constituie o fiducie-gestiune către care se transmit drepturile mai multor acþionari,urmând ca fiduciarul să exercite dreptul de vot în locul acestora, să se ocupe de preluarea ºi împărþireaulterioară a dividendelor către constituitorii-beneficiari etc.

e) Fiducia în cazul creditului acordat pentru un scop determinat

Instituþia de credit căreia clientul îi solicită un credit pentru un scop determinat, încheie cu acesta un contract de fiducie, prin intermediul căruia, în calitate de constituitor, îi transmite clientului sumele respective, iar acesta din urmă asumă calitatea de fiduciar, urmând să îndeplinească misiunea fiduciară (scopul în considerarea căruia a pretins împrumutul) sau, în măsura în care aceasta nu se mai poate realiza, să gestioneze sumele primite ºi să le restituie către instituþiade credit, care are calitatea de beneficiar pentru această ipoteză.[66]

Concluzii

De-a lungul acestui studiu ne-am propus să oferim o imagine a câtorva detalii legate de regimul juridic al fiduciei aºa cum este ea reglementată în N.C.civ. Am încercat să ne raportăm în permanenþă la practica ºi doctrina mai multor state europene ºi nu numai, pentru a beneficia de experienþadeja acumulată în sistemele de drept privat care au fost folosite ca sursă de inspiraþie de către legiutorul român în alcătuirea secþiunii din noua lege civilă dedicată (re)introducerii fiduciei.



[63]Pentru dezvoltări, a se vedea A. Cercles, *Utilisations bancaires de la fiducie*, în Banque et Droit, nr. 15/1991, p. 7
[64]A se vedea ºi A. Pezard, *Les diverses applications de la fiducie dans la vie des affaires,* în Révue de droit bancaire et de la bourse, nr. 19/1990, p. 108
[65]H. Kötz, *Trusts in Germany...*, p. 182
A. Cercles, *Le point de vue du banquier sur la fiducie,* în Révue de droit bancaire et de la bourse, nr. 19/1990, p. 117

MODUL DE IMPLEMENTARE ÎN LEGISLAȚIA FISCALĂ A INSTITUȚIEI FIDUCIEI



Ciprian Badea
Secretar General
Ministerul Finantelor Publice

Pornind de la elementele esenþiale ale contractului fiduciei, inclusiv al transferului de drepturi reale, la art.7 al Codului fiscal s-a reglementat definiþia *transferului,* astfel: "*orice vânzare, cesiune sau înstrăinare a dreptului de proprietate, schimbul unui drept de proprietate cu servicii ori cu un alt drept de proprietate, precum şi transferul masei patrimoniale fiduciare în cadrul operaţiunii de fiducie potrivit Codului civil*". Operaþiunea de transfer a fiduciei are natura unei operaþiuni similare cu cea a transferului din contractul de vânzare-cumpărare.

I. În cazul în care părþilecontractului sunt persoane juridice plătitoare de impozit pe profit

Reguli speciale cu privire la contractele de fiducie

A. Din punct de vedere fiscal, la art.25[1] din Codul fiscal, s-au constituit reguli speciale în cazul contractelor de fiducie, atunci când constituitorul are ºi calitatea de beneficiar:

a) în cazul în care constituitorul are ºi calitatea de beneficiar, transferul masei patrimoniale fiduciare de la constituitor la fiduciar nu este un transfer impozabil din punct de vedere al Titlului II al Codului fiscal, întrucât fiduciarul nu înregistrează un venit impozabil, iar masa patrimoniului fiduciar urmează să intre în patrimoniul constituitorului persoană juridică.

b) fiduciarul va conduce o evidenþă contabilă separată pentru masa patrimonială fiduciară þi va transmite trimestrial către constituitor, pe bază de decont, veniturile þi cheltuielile rezultate din administrarea patrimoniului conform contractului. De asemenea, toate veniturile þi cheltuielile generate din administrarea patrimoniului fiduciar se înregistrează în evidenþa contabilă a constituitorului, de unde rezultă că acestea se înregistrează cu profit impozabil þi respectiv, impozit de plată.

Din punct de vedere fiscal, contractul de fiducie se aseamănă cu contractul de asociere în participatiune, asociere prin care două sau mai multe persoane fizice ºi/sau juridice convin să creeze o entitate în care să contribuie cu anumite bunuri în vederea exercitării în comun a unor activităþi comerciale, cu scopul de a împărþi profitul obtinut. *Asocierea astfel creată nu necesită formalităţi de constituire în afara contractului*, spre deosebire de societăþilecomerciale;

c) valoarea fiscală a activelor cuprinse în masa patrimonială fiduciară, preluată de fiduciar, este egală cu valoarea fiscală pe care acestea au avut-o la constituitor. Prin valoarea fiscală se înþelege, potrivit art.7 pct.33 din Codul fiscal, valoarea de înregistrare în patrimoniu, potrivit reglementarilor contabile.

În ceea ce priveºte amortizarea fiscală a bunurilor amortizabile prevăzute în masa patrimonială fiduciară, aceasta se realizează în aceleaºi condiþiiîn care s-ar fi aplicat la constituitor dacă transferul masei patrimoniale fiduciare nu ar fi avut loc. De exemplu, în cazul unui bun care nu face obiectul unui transfer al masei patrimoniale fiduciare, la constituitor se amortizează accelerat în primul an de utilizare, cu maxim 50% din valoarea de intrare a mijlocului fix la durata normală de utilizare rămasă a acestuia, dacă ulterior

bunul supus amortizării face obiectul operaţiunii de fiducie amortizarea se calculează prin raportare la valoarea rămasă de amortizare liniară.

Prin amortizare se înţelegerecuperarea treptată a cheltuielilor făcute cu achiziţionarea capitalului fix, prin includerea unei părţi din acestecheltuieli în costul bunurilor la a căror fabricare participă, în funcţie de durata lui de utilizare.

Amortizarea este de mai multe feluri, în funcţie de regimul folosit de fiecare întreprindere. Amortizarea poate fi liniară, accelerată sau degresivă. Sunt imobilizări care folosesc două metode din cele trei, dar sunt şi imobilizări care nu folosesc decât o singură metodă. Amortizarea se calculează după anumiţi indicatori stabiliţi prin lege în funcţie de caracterul imobilizării corporale.

Regimul de amortizare pentru un mijloc fix amortizabil se determină conform următoarelor reguli: în cazul construcţiilor se aplică metoda de amortizare liniara; în cazul echipamentelor tehnologice, respectiv a maşinilor, uneltelor şi instalaţiilor precum şi pentru computere şi echipamente periferice ale acestora, contribuabilul poate opta pentru metoda de amortizare liniară, degresivă sau accelerată; în cazul oricărui alt mijloc fix amortizabil, contribuabilul poate opta pentru metoda de amortizare liniară sau degresivă.

În cazul metodei de amortizare liniară, amortizarea se stabileşte prin aplicarea cotei de amortizare liniară la valoarea de intrare a mijlocului fix amortizabil.

În cazul metodei de amortizare degresivă, amortizarea se calculează prin multiplicărea cotelor de amortizare liniară cu unul dintre coeficienţiiprevăzuţila art.24 alin.(8) din Codul fiscal.

În cazul metodei de amortizare accelerată, amortizarea se calculează după cum urmează: pentru primul an de utilizare, amortizarea nu poate depăşi 50% din valoarea de intrare a mijlocului fix; pentru următorii ani de utilizare, amortizarea se calculează prin raportarea valorii rămase de amortizare a mijlocului fix la durata normală de utilizare rămasă a acestuia.

B. În cazul contractelor de fiducie, în care calitatea de beneficiar persoană juridică o are fiduciarul sau o terţă persoană, cheltuielile înregistrate din transferul masei patrimoniale fiduciare de la constituitor către fiduciar sunt considerate cheltuieli nedeductibile.

Aceasta operatiune este asemanatoare din punct de vedere fiscal, unei liberalitatii, prin care o persoană dispune de un bun al său în favoarea unei alte persoane, fără a urmări primirea în schimb a unui venit.

Codul fiscal nu stabileşte o astfel de regulă atunci când constituitorul are calitatea de beneficiar, cheltuielile aferente obţineriibunurilor sunt considerate în acest caz cheltuieli deductibile.

Totodată, Codul fiscal nu are reglementări speciale privind modul de impunere al veniturilor obţinutedin transferul masei patrimoniale fiduciare de la fiduciar la beneficiar persoană juridică.

În aceasta situatie, la momentul transferului masei patrimoniale fiduciare de la constituitor catre fiduciar, cheltuielile efectuate cu acest transfer sunt considerate cheltuieli nedeductibile iar veniturile obţinute de beneficiar sunt venituri impozabile la încetarea contractului de fiducie.

De asemenea, nu se stabileşte nici modul de calcul al bazei impozabile la care se aplică cota de impunere.

II. În cazul în care părţile contractului sunt persoane fizice plătitoare de impozit pe venit

În înţelesul Titlului III al Codului fiscal, transferul de la constituitor persoană fizică la fiduciar al masei patrimoniale fiduciare nu generează venituri impozabile la momentul transferului, pentru părtile implicate, respectiv constituitor şi fiduciar, în cazul în care ambele părti sunt contribuabili persoane fizice.

Impunerea venitului aferent patrimoniului fiduciar se realizează fără ca pierderile fiscale ale constituitorului să fie deduse. În cazul în care constituitorul este contribuabil din punct de vedere al impozitului pe venit, obligaţiile fiscale ale acestuia în legătură cu masa patrimonială administrată vor fi îndeplinite de fiduciar, prevedere care nu este reglementată la constituitorul persoană juridică.

Tratamentul fiscal al veniturilor realizate din administrarea masei patrimoniale de către fiduciar, cu excepţia remuneraţiei fiduciarului, se stabileşte în funcţie de natura venitului respectiv (cu titlu de exemplu, venituri din cedarea folosinţei bunurilor, venituri din activităţi agricole, prestări de servicii, etc.).

Remuneraţia fiduciarului contribuabil din punct de vedere al impozitului pe venit, notar public sau avocat, primită pentru administrarea masei patrimoniale reprezintă un venit dintr-o activitate adiacentă şi se supune impunerii cumulat cu celelalte venituri din activitatea desfăşurată de notar sau avocat, potrivit prevederilor Cap.II "Venituri din activităţi independente" din Codul fiscal.

Veniturile realizate de beneficiarul persoană fizică la transferul masei patrimoniale de la fiduciar se supun impunerii potrivit prevederilor Cap.IX "Venituri din alte surse". Fac exceptie veniturile realizate de beneficiar din transferul masei patrimoniale în situatia în care acesta este constituitorul, caz în care veniturile

respective sunt neimpozabile. Obligatia evaluării veniturilor realizate, la pretul stabilit prin expertizã tehnicã, la locul þi la data primirii acestora, revine fiduciarului. Pierderile fiscale înregistrate din administrarea masei patrimoniale de cãtre fiduciar reprezintã pierderi definitive þi nu se deduc la determinarea venitului impozabil pentru beneficiar ulterior transferului masei patrimoniale de la fiduciar la beneficiarul persoanã fizicã.

III. În cazul în care pãrþile contractului sunt persoane nerezidente

Veniturile realizate din transferul masei patrimoniale de la fiduciar la un beneficiar nerezident în cadrul operaþiunii de fiducie sunt considerate ca fiind venituri obþinute în România, indiferent dacã sunt primite în România sau în strãinãtate, potrivit convenþiilorde evitare a dublei impuneri.

Potrivit art.115 din Codul fiscal, veniturile realizate din transferul masei patrimoniale fiduciare de la fiduciar la un beneficiar nerezident în cadrul operaþiuniide fiducie, sunt considerate ca fiind venituri obþinute în România, indiferent dacã sunt primite în România sau în strãinãtate.

Venitul obþinut de la un fiduciar rezident de cãtre un beneficiar nerezident atunci când acesta este constituitor nerezident, din transferul masei patrimoniale fiduciare în cadrul operaþiunii de fiducie, reprezintã venit neimpozabil.

Tratamentul fiscal al veniturilor realizate din administrarea masei patrimoniale de cãtre fiduciar, persoanã nerezidentã, cu exceptia remuneratiei acestuia, se stabileþte în functie de natura venitului respectiv (cu titlu de exemplu, mentionãm veniturile din activitãti independente).

precizãm cã transferul masei patrimoniale fiduciare care face obiectul operaþiunii de fiducie, nu intrã în sfera de aplicare a acesteia în sensul livrãrii de bunuri (art.128 din Codul fiscal) sau al prestãrii de servicii (art.129 din Codul fiscal).

V. În cazul persoanelor fizice þi juridice care încheie contracte de fiducie, impozitele þi taxele locale aferente bunurilor mobile þi imobile ce constituie masa patrimonialã fiduciarã transferatã în cadrul operatiunii de fiducie sunt plãtite de cãtre fiduciar la bugetele locale ale unitãtilor administrativ-teritoriale unde sunt înregistrate bunurile care fac obiectul operatiunii de fiducie, cu respectarea prevederilor Titlului IX al Codului fiscal, începând cu data de întâi a lunii urmãtoare celei în care a fost încheiat contractul de fiducie. Precizãm faptul cã taxele °i impozitele locale sunt suportate din patrimoniul fiduciar iar contribuabil al Titlului IX este constituitorul, fiduciarul acþionând în limitele contractului de fiducie iar în lipsa acesteia, potrivit regulilor care cârmuiesc administrarea bunurilor altuia.

Sub sancþiunile nulitãþiabsolute, contractul de fiducie °i modificãrile sale trebuie sã fie înregistrate, la cererea fiduciarului, în termen de o lunã de la data încheierii acestora, la organul fiscal competent sã administreze sumele datorate de fiduciar bugetului general consolidat al statului.

VI. Persoanele fizice care realizeaza venituri din operatiunea de fiducie datoreazã þi contributia de asigurări sociale de sãnãtate. Baza de calcul a acesteia se stabileþte cu respectarea conditiilor prevãzute la art.42[1] din Codul fiscal.



Aspecte de noutate în reglementarea Centralei Incidentelor de Plăți din cadrul Băncii Naționale a României



Nicoleta IACOB
Consilier juridic - Direcția juridică
Banca Națională a României

Articolul de faþãîºi propune o analizã a elementelor de noutate aduse prin Regulamentul Băncii Naþionale a României nr. 1/2012 în organizarea ºi funcþionarea Centralei Incidentelor de Plãþi.

Regulamentul nr. 1/2012 privind organizarea ºi funcþionarea la Banca Naþionalã a României a Centralei Incidentelor de Plãþi, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 49 din 20 ianuarie 2012, a intrat în vigoare începând cu data de 6 februarie 2012, datã de la care s-a abrogat Regulamentul nr. 1/2001 privind organizarea ºi funcþionarea la Banca Naþionalã a Românieia Centralei Incidentelor de Plãþi, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 120 din 09 martie 2001, cu modificãrile ºi completãrile ulterioare.

Analizând forma noii reglementări emise de Banca Naþionalãa României, se constatã în primul rând, o structurã mult îmbunãtãþitã faþã de cea a Regulamentului nr.1/2001. Astfel, Regulamentul nr. 1/2012 are 6 Capitole, fiecare capitol conþinând mai multe secþiuni, în timp ce vechea reglementare era structuratã în doar 3 capitole, împãrþite de asemenea în secþiuni.ªi în ceea ce priveºte anexele[1], se observã cã emitentul a dorit sã sprijine cât mai mult beneficiarii acestei reglementări, prin cele 12 anexe ale Regulamentului nr. 1/2012 stabilind mai multe formulare, liste ºi scheme care sã ajute la o mai bunã înþelegere ºi aplicare a procedurilor prin care sunt gestionate informaþiilespecifice incidentelor produse cu instrumente de platã (cambii, cecuri, bilete la ordin), atât din punct de vedere bancar (tragerea în descoperit de cont), cât ºi ca fenomen economic ºi social (verificarea situaþiei economico-financiare ºi juridice a unui profesionist cu care urmează să se contracteze).

Astfel, prin aplicarea dispoziþiilor noii reglementări, un profesionist poate afla, spre exemplu, înainte de a primi un cec de la clientul său în schimbul produselor livrate, dacă cecul pe care urmează să-l primească este cuprins, potrivit seriei ºi numărului înregistrate pe acesta, în baza de date ce conþinececuri autorizate de Banca Naþionalã a României pentru a fi puse în circulaþie.De asemenea, la emiterea unei cambii, beneficiarul poate solicita informaþiicu privire la situaþia economicã ºi juridicã a obligatului cambial principal, respectiv trasul. Beneficiarul poate accepta să acorde un împrumut trãgãtorului dacã, până la data emiterii cambiei, cel desemnat în titlu a plãti pentru trãgãtor (trasul) a avut un comportament adecvat ºi o anumitã bonitate, astfel încât nu a generat alte incidente de platã. Informaþii asemãnãtoare poate obþine, prin consultarea bazei de date a CIP, ºi beneficiarul unui bilet la ordin faþã de subscriitor sau beneficiarul unui cec faþãde trãgãtor.

Domeniul de aplicare

Aspectele de noutate la care doresc să mă opresc în mod deosebit în cele ce urmează au în vedere fondul noii reglementări. Pornind de la Capitolul I *"Dispoziții*

[1] Anexele 1-12 sunt publicate în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 49 bis.

generale", este de observat cã în Secþiunea 1 dedicatã *"Domeniului de aplicare şi definiţiilor"*, se stabileºte obiectul de reglementare al Regulamentul nr. 1/2012, Centrala Incidentelor de Pãþi (CIP) fiind structura organizatã la nivelul Bãncii Naþionalea României care funcþioneazã cu scopul de a gestiona informaþia specificã incidentelor de plãþi,atât în interesul public, al stabilitãþii ºi siguranþei sistemelor de plãþi, cât ºi în interesul utilizatorilor.

În ceea ce priveºte definirea termenilor, prezentul regulament introduce la articolul 2 punctul 5 noþiunea *„obligatul la platã"* care, în vechea reglementare nu era definitã, acesta fiind "*persoana fizică sau juridică, rezidentă ori nerezidentă, care prin emiterea/acceptarea unui instrument de plată este ţinut să onoreze obligaţia asumată; obligatul la plată pentru cec este trăgătorul, pentru cambie este trasul acceptant, iar pentru bilet la ordin este subscriitorul"*.

A fost reformulatã definiþia *persoanei declarante* la CIP, aceasta fiind adaptatã reglementãrii actuale a instituþiilor de credit din *Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 99/2006 privind instituţiile de credit şi adecvarea capitalului*, cu modificãrile ºi completãrile ulterioare[2]. Pentru scopurile Regulamentului nr. 1/2012, persoane declarante sunt atât instituþiile de credit – persoane juridice române, pentru toate informaþiileprivind incidentele de plãþiprodusede cãtre proprii titulari de cont sau de cei din unitãþilelor teritoriale, cât ºi sucursalele din România ale instituþiilor de credit strãine, pentru toate informaþiile privind incidentele de plãþi produse de cãtre proprii titulari de cont.

Secþiuneaa 2-a a Capitolului I reglementeazã în articolul 3 structura bazei de date a CIP, iar în articolul 4 modul în care persoanele declarante, prin intermediul persoanelor acreditate de cãtre acestea, au posibilitatea de a accesa aceastã bazã de date.

Structura bazei de date a CIP

În ceea ce priveºte baza de date ce alcãtuieºte CIP, actuala reglementare a menþinutaceeaºi structurã ca ºi în Regulamentul nr. 1/2001, respectiv Fiºierul Naþionalde Incidente de Plãþi(FNIP), ca fiºier de interes general în care regãsim Fiºierul Naþional de Cecuri (FNC), Fiºierul Naþionalde Cambii (FNCb) ºi Fiºierul Naþional deBilete la Ordin (FNBO), precum ºi Fiºierul Naþional al Persoanelor cu Risc (FNPR), în care sunt înregistrate incidentele de platã majore, astfel cum sunt acestea definite la articolul 2 punctul 2.

Regimul informaþieiprivind incidentele de plãþi

Capitolul II al Regulamentului nr. 1/2012 stabileºte regimul informaþiei privind incidentele de plãþi,acesta fiind împãrþitîn 5 secþiuni,corespunzãtoare fiecãrei situaþiijuridice ºi de fapt.

În Secþiunea1 este prezentatã procedura privind transmiterea ºi înregistrarea informaþiei privind incidentele de plãþi. Noutatea esenþialã adusã de noul Regulament se referã la eliminarea înscrierii în CIP a instrumentelor de platã pierdute, furate sau distruse.

În situaþia în care instituþia de credit trasã refuzã sã plãteascã un instrument de platã prezentat la platã, persoana declarantã are obligaþia ca, cel târziu în ziua bancarã urmãtoare zilei refuzului, sã raporteze la CIP informaþiile privind incidentele de plãþi, în format electronic, prin Reþeaua de comunicaþii interbancare, respectând standardele de conþinut ºi modul de completare al formularelor din prezentul Regulament[3]. Odatã înregistratã informaþia în baza de date a CIP, persoana declarantã are obligaþiade a pune la dispoziþia fiecãrui client cererile care conþin informaþiile înscrise pe numele sãu, cel târziu în ziua urmãtoare înscrierii în CIP a refuzului la platã.

---

[2] Prin OUG nr.99/2006 au fost transpuse dispoziþiile directivelor Uniunii Europene din domeniul instituþiilor de credit ºi al firmelor de investiþii, dupã cum urmeazã:

1. Directiva nr. 2006/48/CE a Parlamentului European ºi a Consiliului din 14 iunie 2006, privind accesul la activitate ºi desfãºurarea activitãþiide cãtre instituþiilede credit, publicatã în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L 177/30.06.2006;
2. Directiva nr. 2006/49/CE a Parlamentului European ºi a Consiliului din 14 iunie 2006, privind adecvarea capitalului firmelor de investiþiiºi instituþiilorde credit, publicatã în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L 177/30.06.2006;
3. Directiva nr. 2001/24/CE a Parlamentului European ºi a Consiliului din 4 aprilie 2001, privind reorganizarea ºi lichidarea instituþiilorde credit, publicatã în Jurnalul Oficial al ComunitãþilorEuropene nr. L 125/05.05.2001;
4. Directiva nr. 2001/24/CE a Parlamentului European ºi a Consiliului din 4 aprilie 2001, privind reorganizarea ºi lichidarea instituþiilorde credit, publicatã în Jurnalul Oficial al ComunitãþilorEuropene nr. L 125/05.05.2001;
5. Directiva Consiliului nr. 89/117/CEE din 13 februarie 1989 referitoare la obligaþiilesucursalelor stabilite într-un stat membru ale instituþiilorde credit ºi instituþiilor financiare, având sediul central în afara acelui stat membru, privind publicarea documentelor contabile anuale, publicatã în Jurnalul Oficial al ComunitãþilorEuropene nr. L 044/16.02.1989;
6. Directiva 2004/39/CE a Parlamentului European þi a Consiliului din 21 aprilie 2004 privind pieþele de instrumente financiare, publicatã în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L 145 din 30 aprilie 2004.

[3] A se vedea Anexa nr. 3 din regulament.

Interdicțiabancară

Secțiunea a 2-a a Capitolului II este dedicată interdicției bancare, sancțiune aplicată de către instituțiilede credit titularilor de cont care generează în circuitul bancar incidente de plată majore cu cecuri. Instituțiade credit trasă are obligațiaca, într-o astfel de situație, să notifice titularul de cont cu privire la declararea sa în interdicție bancară, înaintându-i acestuia „Somația”[4], care cuprinde interdicțiatitularului de cont de a emite cecuri pe perioada de un an începând cu data înregistrării la CIP a incidentului de plată major, precum și obligațiade a restitui, de îndată, instituțieide credit al cărei client este formularele de cec aflate în posesia sa.

Suspendarea/Reluarea interdicțieibancare.

Alături de situațiijuridice pe care le-am regăsit și în Regulamentul nr. 1/2001 al Băncii Naționale a României – anularea înregistrărilor privind incidentele de plăți,în cadrul Secțiuniia 3-a a Capitolului II din noul Regulament întâlnim noutăți esențiale, ce constau în reglementarea suspendării sau reluării interdicției bancare, ca urmare a pronunțării unei hotărâri judecătorești executorii.

Potrivit art. 11 din noua reglementare, înregistrarea în CIP a suspendării interdicției bancare poate fi cerută de către persoana declarantă, astfel cum este aceasta definită la pct. 6 al art. 2, pentru fiecare incident de plată major cu cec[5], cel târziu în ziua următoare datei prezentării de către clientul unei instituții de credit a unei hotărâri judecătorești executorii prin care instanțadispune suspendarea.

Înregistrarea reluării interdicțieibancare în CIP se realizează, de asemenea, pentru fiecare incident de plată major cu cec a cărei perioadă de interdicțiebancară a fost suspendată anterior, în baza unei hotărâri judecătorești executorii prin care instanța de judecată respinge cererea de anulare a interdicției bancare și dispune reluarea cursului interdicției bancare până la împlinirea perioadei de un an, socotindu-se și timpul scurs înainte de suspendare. Înregistrarea reluării interdicțieibancare în CIP este cerută de către persoana declarantă, astfel cum aceasta este definită la pct. 6 al art. 2, cel târziu în ziua următoare datei prezentării de către clientul unei instituții de credit a hotărârii judecătorești prin care se dispune respingerea cererii de anulare a interdicțieibancare.

În ceea ce privește anularea înregistrărilor privind incidentele de plăți din baza de date a CIP, aceasta nu prezintă aspecte de noutate față de vechea reglementare, fiind cerută de către persoana declarantă[6], astfel cum este aceasta definită la pct. 6 al art. 2, cel târziu în ziua următoare datei prezentării de către clientul instituției de credit a hotărârii judecătorești executorii prin care se dispune anularea acestor înscrieri.

Persoana declarantă este obligată să pună la dispoziția fiecărui client cererile care conțininformațiiînscrise pe numele/denumirea sa, cel târziu în ziua următoare înscrierii la CIP a cererii de suspendare/reluare a interdicțieibancare sau a cererii de anulare a incidentului de plată cu cec, cambie sau bilet la ordin. Aceasta nu poate fi însă ținută responsabilă pentru nepunerea în executare a hotărârilor judecătorești privind suspendarea/reluarea interdicției bancare sau anularea înregistrărilor privind incidentele de plăți, dacă aceste hotărâri nu i-au fost comunicate.

Observăm că și în raport de noua reglementare, în mod special din interpretarea coroborată a dispozițiilor art. 11, art. 12, art. 13 și art. 15, atât suspendarea/reluarea interdicțieibancare, cât și anularea incidentului de plată cu cec, cambie sau bilet la ordin pot fi efectuate doar de către persoanele declarante la CIP, astfel cum sunt acestea definite la pct. 6 al art. 2 din Regulament, CIP neputând anula, suspenda sau modifica, din proprie inițiativă, înregistrările privind incidentele de plăți transmise de către persoanele declarante, ci numai în baza hotărârilor judecătorești executorii prin care sunt dispuse astfel de măsuri de către instanțelejudecătorești competente.

Organizarea și gestionarea informațieiîn baza de date a CIP

În ceea ce privește organizarea și gestionarea informației privind incidentele de plăți înregistrate în CIP, Secțiunea a 4-a a Capitolului II stabilește faptul că prin gestionarea FNIP sunt evidențiate operativ informațiile privind identificarea titularilor de cont și refuzul la plată al cecurilor, cambiilor sau biletelor la ordin, în timp ce prin gestionarea FNPR sunt evidențiate operativ informațiileprivind incidentele de plățimajore,

[4]A se vedea anexa nr. 4 din regulament
[5]Se utilizează formularul conținut în anexa nr 5 din regulament.
[6]Se utilizează formularul conținut în Aneta nr. 6 din regulament.

precum ºi persoanele fizice sau juridice, rezidente ori nerezidente, aflate în interdicþie bancarã de a emite cecuri.

Difuzarea informaþieide cãtre CIP

Secþiunea a 5-a a Capitolului II este dedicatã unei noi abordãri privind reglementarea situaþiilor în care CIP poate difuza informaþiileprivind incidentele de plãþi, fiind realizatã o mai clarã delimitare a reglementãrii situaþiilorîn care CIP poate difuza astfel de informaþii din proprie iniþiativã, de cele ce pot fi difuzate la cererea utilizatorilor.

Potrivit art. 20 din regulament, CIP difuzeazã *din proprie iniţiativă* persoanelor declarante informaþii despre incidentele de plãþiînregistrate în baza de date, în urmãtoarele cazuri:

- în situaþia înregistrãrii în baza de date a unui incident de platã major cu cec care generează interdicþie bancarã, CIP va transmite tuturor persoanelor declarante, pe suport electronic, în aceeaºi zi bancarã, *„Notificarea CIP privind interdicţia bancară*[7]*”*,
- în situaþia suspendãrii interdicþiei bancare înregistratã în baza de date, precum ºi în situaþia încetãrii suspendãrii ca urmare a respingerii cererii de anulare a interdicþieibancare, în baza unor hotãrâri judecãtoreºti executorii, CIP va transmite tuturor persoanelor declarante, pe suport electronic, în aceeaºi zi bancarã, "*Notificarea CIP privind suspendarea/reluarea interdicţiei bancare*[8]*”*,
- în situaþia anulãrii înregistrãrilor privind incidentele de plãþimajore cu cec din baza de date, în baza unei hotãrâri judecãtoreºti executorii, precum ºi în situaþia anulãrii înregistrãrilor privind incidentele de plãþi majore cu cec de cãtre persoanele declarante ca urmare a unei erori a instituþiei de credit, prin completarea formularului prezentat în anexa nr. 6 a prezentului regulament, CIP va transmite tuturor persoanelor declarante formularul F7, pe suport electronic, în aceeaºi zi bancarã.

Corelativ acestor obligaþii legale stabilite în sarcina CIP privind difuzarea, din proprie iniþiativã, a informaþiilor privind incidentele de plãþi majore cu cecuri înregistrate în baza de date, persoanele declarante, la rândul lor, au anumite obligaþii legale în ceea ce priveºte distribuirea, în cadrul propriului sistem intrabancar, a informaþiilor primite, cu scopul de a se evita producerea riscurilor generate de apariþia unor noi incidente de platã, produse de cãtre aceleaºi titular de cont.

Astfel, cel târziu în ziua urmãtoare primirii notificãrii din partea CIP, persoanele declarante au obligaþia:

- în situaþia înregistrãrii în baza de date a unui incident de platã major cu cec care generează interdicþie bancarã, sã distribuie informaþia privind interdicþiabancarã de a emite cecuri în propriu sistem intrabancar ºi de a face demersuri pentru recuperarea, în cel mai scurt timp a tuturor formularelor de cec eliberate clientului aflat în interdicþie bancarã, în scopul evitãrii riscului ca aceastã persoanã sã nu mai producã noi incidente de plãþiprin utilizarea acestora;
- în situaþia suspendãrii interdicþiei bancare înregistratã în baza de date, precum ºi în situaþia încetãrii suspendãrii ca urmare a respingerii cererii de anulare a interdicþieibancare, în baza unor hotãrâri judecãtoreºti executorii, sã distribuie informaþia primitã din partea CIP în propriu sistem intrabancar;
- în situaþiaanulãrii de cãtre instanþade judecatã a înregistrãrilor privind incidentele de plãþi majore cu cec din baza de date, precum ºi în situaþia anulãrii înregistrãrilor privind incidentele de plãþi majore cu cec de cãtre persoanele declarante ca urmare a unei erori a instituþiei de credit, sã distribuie informaþia primitã din partea CIP în propriul sistem intrabancar.

Potrivit art. 21 din regulament, CIP difuzează *la cererea persoanelor declarante* informaþii despre incidentele de plãþi înregistrate în baza de date, în urmãtoarele cazuri:

- când persoanele declarante solicitã acordarea dreptului de consultare a bazei de date pentru propriile sucursale, conectarea acestora realizându-se prin intermediul sediul lor central, pe bazã de nume atribuit de Banca Naþionalãa României;
- când persoanele declarante care nu deþin sucursale solicitã acordarea dreptului de

[7]Formularul este prezentat în anexa nr. 7 a prezentului regulament.
[8]Formularul este prezentat în anexa nr. 8 a prezentului regulament.

consultare a bazei de date a CIP pentru o unitate teritorialã din fiecare judeþ,conectarea acestora realizându-se prin intermediul sediul lor central, pe bazã de nume atribuit de Banca Naþionalãa României.

Un element de noutate al actualului Regulament, în raport cu vechea reglementare a CIP, îl constituie faptul cã persoana declarantã este obligatã sã solicite CIP nu doar acordarea dreptului de consultare a bazei de date, ci ºi retragerea acestui drept, în situaþiileîn care sucursalele, respectiv unitãþile sale teritoriale pentru care a solicitat dreptul de consultare ºi-au pierdut aceastã calitate, prin aceasta urmãrindu-se a se realiza o evidenþãmai exactã a entitãþilorjuridice care au acces la baza de date a CIP.

Noul Regulament conþine reglementãri speciale privind emiterea de cecuri de cãtre titularii de conturi, scopul fiind de a se evita, pe cât posibil, producerea incidentelor de platã majore. Astfel, instituþiilede credit care apar pe aceste instrumente de platã în calitate de tras vor pune la dispoziþiaclienþilor lor informaþiile necesare utilizãrii cecurilor, conform legilor ºi reglementãrilor aplicabile acestora ºi totodatã au obligaþia de a analiza riscurile pe care le implicã acordarea dreptului de a emite cecuri, anterior aprobãrii acestei operaþiuni, pe baza consultãrii bazei de date a CIP ºi analizãrii informaþieiprimite, astfel încât sã fie diminuate cât mai mult riscurile.

În ceea ce priveºte dreptul de a sista difuzarea informaþieiprivind incidentele de platã deþinutede CIP, noul regulament stabileºte cã, în situaþiaîn care accesul la baza de date s-a fãcut de cãtre persoane neautorizate, sistarea dreptului privind difuzarea informaþieidin baza de date a CIP revine directorului direcþiei care coordoneazã activitatea CIP în cadrul Bãncii Naþionalea României.

Corectarea erorilor

Spre deosebire de vechea reglementare a CIP, noul Regulament tratează în mod distinct, în cuprinsul Capitolului III, situaþia corectãrii erorilor produse asupra informaþiilorcare au fost sau nu înregistrate în baza de date a CIP.

În situaþia în care persoanele declarante nu obþin înregistrarea informaþiilorprivind incidentele de platã produse cu cambii, cecuri, sau bilete la ordin în baza de date a CIP, întrucât acestea nu respectã standardele de conþinut ºi modul de completare a formularelor prevãzute în prezentul Regulament, CIP transmite cãtre persoanele declarante formularul prezentat în Anexa nr. 10. Corectarea acestor erori se realizează prin utilizarea formularelor F3A, F3B, F3C, F5, F6, F9 ºi F11, la care face trimitere art. 24 alin. 2 din Regulament.

Dacã persoana declarantã sesizează erori în privinþainformaþiilortransmise ºi înregistrate în baza de date a CIP, aceasta poate solicita corectarea erorilor[9]. Pe de altã parte, atunci când erorile au fost produse de cãtre instituþia de credit[10], persoana declarantã poate, din proprie iniþiativã, sã anuleze înregistrãrile privind incidentele de plãþidin baza de date a CIP.

Rãspundere ºi sancþiuni

Capitolul IV din noul Regulament conþine, alãturi de sancþiunile ce sunt aplicate persoanelor declarante ºi dispoziþii exprese referitoare la rãspunderile ce revin acestora, în partea finalã a reglementãrii. Astfel, art. 27 prevede cã persoanele declarante rãspund pentru veridicitatea ºi integritatea privind incidentele de plãþi transmise la CIP, dispoziþie care se regãsea ºi în vechia reglementare, în prima parte a acesteia.

Constatãm cã potrivit actualului Regulament, prin ordin al conducerii executive a Bãncii Naþionalea României, emis ca urmare a constatãrilor persoanelor din cadrul Direcþiei Supraveghere împuternicite expres de cãtre Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României, instituþiile de credit sunt sancþionate cu amendã ºi pentru nepunerea în executare a hotãrârilor judecãtoreºti executorii care le-au fost comunicate ºi care sunt prevãzute la art. 11 – 13, pe lângã faptele sancþionateconform vechii reglementãri, respectiv:

- în cazul în care persoana declarantã anulează într-o lunã calendaristicã între 1 ºi 5 incidente de platã transmise anterior la CIP, ºi nepunerea în executare a hotãrârilor judecãtoreºti executorii care le-au fost comunicate ºi care sunt prevãzute la art. 11 – 13;
- când au declarat cu întârziere sau nu au declarat incidentele de plãþi cãtre CIP, în condiþiileprevãzute la art. 7 ºi/sau nu le-au notificat cãtre client, în condiþiile prevãzute la art. 9 alin. 2, art. 10, 14, 25 ºi 26;
- când distribuie cu întârziere sau nu distribuie în propriul sistem interbancar notificarea CIP privind interdicþia bancarã ori notificarea CIP privind suspendarea/reluarea interdicþiei bancare prevãzute la art. 20 alin. 3;

- când au eliberat formulare de cec titularilor de cont aflați în interdicție bancară;
- când nu au notificat CIP anularea unui incident de plată declarat anterior la Banca Națională a României din vina lor exclusivă, sustrăgându-se astfel de la plata amenzii prevăzute la art. 29.

Cuantumul amenzilor a fost diminuat prin noua reglementare astfel că, în prezent, suma maximă a amenzii cu care poate fi sancționată instituție de credit pentru nedeclararea sau declararea cu întârziere de peste 30 zile lucrătoare bancare a unui incident de plată în CIP, este de 2.000 lei, față de 5.000 lei, cât ar fi fost amenda potrivit vechii reglementări.

Prevederile vechiului regulament privind arhivarea și cele privind stabilirea și încasarea comisioanelor pentru serviciile de furnizare informații de către CIP au fost comasate în Capitolul V al actualei reglementări, intitulat „Alte dispoziții", aspectele de noutate fiind următoarele:

- documentelor care conțin informații privind incidentele de plăți raportate la și primite de la CIP vor fi păstrate arhivate 7 ani.
- CIP va percepe fiecărei instituții de credit un comision lunar în cuantum de 1.800 lei, pentru conectarea la Rețeaua de comunicații interbancare.

Se poate afirma că, prin noua reglementare a Centralei Incidentelor de Plăți, Banca Națională a României dorește o să realizeze o gestionare mai eficientă a riscurilor afacerii de tip bancar, instituțiile de credit putându-se asigura contra riscului insolvenței clienților lor. Totodată, informațiile care circulă în interiorul sistemului bancar în cadrul Rețelei de Comunicații Interbancare, prin intermediul Centralei Incidentelor de Plăți și al instituțiilor de credit, pot fi o prețioasă sursă de informații și pentru partenerii de afaceri ai clienților instituțiilor de credit care ar prezenta risc de insolvență.

Noua reglementare dă posibilitatea instituțiilor de credit de a corecta în justiție erorile strecurate în procesul de prelucrare a datelor înscrise în Centrala Incidentelor de Plăți, alături de posibilitatea anulării înscrierilor înregistrate în Centrala Incidentelor de Plăți fiind reglementată, cu caracter de noutate, și posibilitatea suspendării/reluării interdicției bancare, în baza unei hotărâri judecătorești executorii, dat fiind riscul major la care este supus sistemul de plăți prin utilizarea unor cecuri emise cu încălcarea condițiilor legale și al gradului mare de risc de neplată pe care îl prezintă clienții instituțiilor de credit care figurează înregistrați în interdicție bancară.

Verificarea regimului instrumentelor de plata de către instituții de credit, sau de către instanțele judecătorești, după caz, poate preveni aplicarea unor sancțiuni sau imposibilitatea satisfacerii creanțelor creditorilor.



[9]Se utilizează formularul de rectificare prezentat în Anexa nr. 11 a prezentului regulament.
[10]Se utilizează în acest sens formularul F6.

CONSIDERAȚII PRIVIND DEPOZITUL BANCAR



Cristina Elena Moldovan
Consilier juridic, Direcția Juridică
Banca Națională a României

Rezumat: Studiul examinează una dintre funcþiile bancare tradiþionale– atragerea de depozite, prin prisma cadrului legal anterior intrării în vigoare a Noului Cod civil privind depozitul bancar, precum ºi ultimele precizări aduse acestei instituþiidupă 1 octombrie 2011. De asemenea, este analizată natura juridică a contractului de depozit bancar, îmbinând puncte de vedere din literatura de specialitate cu practica băncii centrale ºi a băncilor comerciale, cu referire asupra unor problematici care preocupă teoria ºi practica bancară, precum transferul dreptului de proprietate în cazul depozitului bancar.

Cuvinte cheie: *instituție de credit, activitate bancară, depozit bancar, Noul Cod civil.*

1. Consideraþiiintroductive

În contextul economiei capitaliste, unde moneda este un reper material cert (fie că are o existenþă materială propriu-zisă, fie că este monedă scripturală sau electronică), însă de multe ori ºi spiritual, noþiuni precum „bancă”/„instituþie de credit” ºi „activitate bancară” sunt elemente fără de care cotidianul ar fi de neconceput.

Apariþiaºi conturarea conceptului de bancă, în spaþiul românesc, datează de la sfârºitul secolului al XVIII-lea ºi începutul secolului al XIX-lea. Iniþial, comerþulde bancă a fost practicat de către zarafi, a căror activitate, în primă etapă, s-a manifestat sub forma cumpărărilor ºi vânzărilor speculative de monedă[1]. Ulterior, deschiderea economiei Principatelor către Occident, prin restrângerea ºi apoi desfiinþarea monopolului comercial otoman, a determinat dezvoltarea sistemului capitalist ºi, implicit, creºterea importanþei creditului. Astfel, au fost formulate numeroase programe care vizau modernizarea societăþii ºi, implicit, înfiinþareaunor instituþiide credit moderne - prima instituþie de tip bancar, „Casa Meitani”, a fost înfiinþată în primul deceniu al secolului al XIX-lea de către doi fraþi aromâni, la Bucureºti[2]. Cultura bancară românească a fost puternic marcată de înfiinþareaBăncii Naþionalea României, la 17 aprilie 1880, aceasta creând premiselе dezvoltării unui sistem bancar modern.

În România, sistemul bancar contemporan este organizat pe două niveluri. Primul nivel (mono-instituþional)este reprezentat de banca centrală - Banca Naþională a României, instituþie publică independentă, cu personalitate juridică[3]. Al doilea nivel (pluri-instituþional),este reprezentat de bănci comerciale/instituþiide credit[4], persoane juridice române.

Prin Ordonanþa de urgenþă a Guvernului nr.99/2006 privind instituþiile de credit ºi adecvarea capitalului, aprobată cu modificări prin Legea nr.227/2007, cu modificările ºi completările ulterioare, sunt reglementate categoriile de instituþii de credit ºi condiþiile de acces ale acestora la activitatea bancară, precum ºi de desfăºurare a activităþii pe teritoriul României. Astfel, potrivit art.3 din actul normativ citat,

[1]Pe teritoriul Principatelor circula, la acea vreme, o varietate importantă de monede de provenienþăaustriacă, otomană, prusacă, rusească, franceză etc, confecþionatedin diverse metale, ceea ce făcea ca zarafia să fie o activitate profitabilă.

[2]În decursul secolului al XIX-lea, au fost înfiinþatemai multe instituþiice aveau atribuþiide creditare (Casa de Depuneri ºi Consemnaþiuni- 1 decembrie 1864, Creditul Funciar Rural - 1 iunie 1873, Creditul Funciar Urban - 1875), care au susþinutiniþierea publicului în practicile operaþiunilorbancare, acest fapt reprezentând elemente esenþialeale civilizaþieibancare române.

[3]Art.1 din Legea nr.312/2004 privind Statutul Băncii Naþionalea României.

[4]Noþiuneade „instituþiede credit” a fost consacrată prin dispoziþiileart.1 ale Directivei nr.77/780 din 12 decembrie 1977 a Consiliului, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L322 din 17 decembrie 1977 (prima directivă de coordonare bancară), potrivit cărora instituþia decredit este „întreprinderea a cărei activitate constă în primirea de fonduri de la public ºi în acordarea de credite în cont propriu”.

instituţiile de credit, persoane juridice române, se pot constitui şi funcţiona în una dintre următoarele categorii: a) bănci; b) organizaţii cooperatiste de credit; c) bănci de economisire şi creditare în domeniul locativ şi d) bănci de credit ipotecar.

Fizionomia activităţii bancare este caracterizată prin diversitate şi repetiţie. Dinamica nevoilor a transformat operaţiunile bancare din simple operaţiuni comerciale în adevărate tehnici bancare, uniformizate prin mecanisme juridice specifice.

Una dintre funcţiile bancare tradiţionale, reglementate expres prin cadrul legal în vigoare, constă în atragerea de depozite. Concepul de „depozit" provine din termenul *latin depositum*, care desemna un lucru dat spre păstrare unei alte persoane.

Până la momentul intrării în vigoare a Noului Cod civil[5], instituţia atragerii de depozite era reglementată, în principal, de Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr.99/2006 privind instituţiile de credit şi adecvarea capitalului, aprobată cu modificări prin Legea nr.227/2007, cu modificările şi completările ulterioare şi Ordonanţa Guvernului nr.39/1996 privind înfiinţarea şi funcţionarea Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, cu modificările şi completările ulterioare. Spre deosebire de legislaţia bancară anterioară, Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr.99/2006 privind instituţiile de credit şi adecvarea capitalului, aprobată cu modificări prin Legea nr.227/2007, cu modificările şi completările ulterioare nu a cuprins şi o definiţie a conceptului de depozit bancar, iar Ordonanţa Guvernului nr.39/1996 a vizat elementul pecuniar al depozitului, respectiv creanţa deponentului faţă de bancă.

Astfel, depozitul bancar a fost cuprins într-o serie de reglementări succesive, însă abordarea a fost una generică, demersurile normative fiind concentrate pe implicaţiile operaţiunii asupra obiectului de reglementare al fiecărui act normativ în parte. În lipsa unei definiţii exprese a depozitelor bancare, identificarea regimului juridic aplicabil putea să aibă loc numai în baza concluziilor doctrinare, ce, de regulă, le calificau drept o varietate a depozitului sau împrumuturi de folosinţă.

Odată cu adoptarea Noului Cod civil, alături de contractele civile clasice, se reglementează, în premieră, şi contractul de depozit bancar (depozitul de fonduri şi depozitul de titluri), ca izvor de drepturi şi obligaţii. Noutatea dispoziţiilor trebuie privită sub două aspecte: noutatea reglementării în sine, pe de o parte, şi, pe de altă parte, încorporarea contractului de depozit bancar în dizpoziţiile dreptului civil, ca efect al adoptării teoriei moniste.

2. Reglementarea operaţiunilor de depozit, anterior intrării în vigoare a Noului Cod civil.

Având în vedere importanţa activităţii bancare pentru funcţionarea economiei şi a societăţii, în general, reglementarea acesteia a făcut obiectul unui cadrul legal special şi complex.

Reforma bancară de la începutul anilor '90[6] a urmărit două obiective principale: (i) organizarea sistemului bancar pe două paliere (banca centrală de emisiune şi băncile comerciale) şi (ii) structurarea activităţii bancare. Activitatea bancară principală (denumită în dreptul englez *core banking*) constă în acordarea de credite, pe de o parte şi „atragerea de fonduri de la persoane juridice şi fizice, sub formă de depozite sau instrumente nenegociabile, plătibile la vedere sau la termen", în vederea păstrării şi fructificării lor, pe de altă parte. Potrivit Legii nr.33/1991 privind activitatea bancară[7], obiectul depozitelor consta în unităţi monetare şi/sau titluri. Reţinem din formularea ultimei teze a art.18 că depozitele puteau fi purtătoare de dobândă sau nu, de unde rezultă concluzia potrivit căreia caracterul oneros nu este de esenţa, ci de natura operaţiunii.

Acordarea unei dobânzi în schimbul constituirii unui depozit la vedere a fost un element discutat de către specialişti din domeniul, existând chiar şi unele opinii care au pus la îndoială oportunitatea acesteia. Teza pornea de la premisa că, în acest caz, interesul deponentului este de a păstra o anumită sumă de bani, pe care o remite bancherului şi la care va avea acces în orice moment al perioadei contractuale, banca având obligaţia de a păstra constant o rezervă de numerar de 100% la dispoziţia clientului. Atât timp cât contractul nu produce prejudicii pecuniare deponentului pentru că „creanţa obţinută în schimbul sumei de bani este la fel de valoroasă, fie că o preschimbă mai devreme sau mai târziu, fie că nu o preschimbă deloc[8]", stabilirea dobânzii este un element facultativ, ce poate deveni imperativ în măsura stabilirii unei clauze contractuale în acest sens[9].

Desigur, în contextul economiei capitaliste şi al uzanţelor contemporane, teza va păstra, în principal, un caracter doctrinar. Contractul de depozit bancar este încheiat în beneficiul ambelor părţi (chiar dacă este vorba despre un depozit la vedere), iar faptul că depozitarea unei sume de bani nu echivalează cu o pierdere în patrimoniul deponentului nu ar putea fi un argument suficient de puternic pentru ca banca să beneficieze de lichiditățile publicului în mod gratuit. În plus, eforturile instituţiilor de credit pentru a crea produse bancare pentru clienţi, astfel încât să îşi asigure o sursă constantă de lichidităţi, desfăşurate într-un mediu esenţialmente concurenţial, fac ca nu numai

[5] Noul Cod civil - adoptat prin Legea nr.287/2009 privind Codul civil, republicată în baza Legii nr.71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr.287/2009 privind Codul civil. Cu toate că Legea nr.287/2009 a intrat în vigoare la data de 1 octombrie 2011, pentru că vechiul Cod civil continuă să îşi producă efecte cu privire la actele încheiate ori faptele produse sau săvârşite sub imperiul său, ne vom referi în continuare la Legea nr.287/2009 drept Noul Cod civil.

[6] Avem în vedere cele două legi cadru (Legea nr.33/1991 privind activitatea bancară şi Legea nr.34/1991 privind statutul Băncii Naţionale a României) şi reglementările (regulamente, norme, circulare, instrucţiuni, ordine) emise de Banca Naţională a României prin organele sale de conducere, în temeiul prevederilor legale exprese care o abilitează în acest sens.

[7] Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.70 din 3 aprilie 1991. Actul a fost abrogat prin Legea nr.58/1998 privind activitatea bancară din data de 22 aprilie 1998.

[8] Ludwig von Mises, The Theory of Money and Credit, Liberty Fund Inc. ediţia a 5-a, 1981, http://mises.org/books/Theory_Money_Credit/Part3_Ch15.aspx.

existenþaci, mai mult, cuantumul dobânzii să devină o condiþie*sine qua non* pentru încheierea contractului.

Cu atât mai mult, în cazul depozitelor la termen, se presupune că mobilul deponentului este dublat de intenþia de a fructifica suma depozitată, unii autori mergând până la a califica (în mod discutabil) operaþiunea un împrumut *mutuum* acordat de către client băncii. Faptul că deponentul poate retrage banii numai după împlinirea termenului se traduce printr-o lipsă de folosinþă, care poate reprezenta, în anumite situaþii, o pagubă pentru deponent. Însă, în realitate, deponentul are o dispoziþie continuă asupra unităþilor monetare. Singurul inconvenient, acela de a primi o bonificaþiemai mică, este de ordin economic. Din punct de vedere juridic, deponentul are dreptul de a utiliza suma oricând ºi în mod arbitrar.

Anexa „Planul de conturi pentru societăþile bancare ºi normele metodologice de utilizare a acestuia" la Ordinul Ministerului Finanþelorºi Băncii Naþionalea României nr.1418/1997 privind aprobarea „Planului de conturi pentru societăþile bancare ºi a normelor metodologice de utilizare a acestuia[10]", preciza la pct.56 că depozitele reprezintă „o formă de mobilizare a disponibilităþilor băneºti ale clientelei, menită să asigure fructificarea acestora". Actul normativ în discuþie clasifica depozitele în trei categorii: (i) la vedere, pentru o durată iniþială de cel mult o zi lucrătoare; (ii) la termen, pentru un interval determinat, în care durata iniþialăeste mai mare de o zi lucrătoare ºi (iii) colaterale, în scopul garantării unor obligaþii sau pentru efectuarea unor plăþiulterioare determinate. De asemenea, se reglementau certificatele de depozit, carnetele ºi libretele de economii ca „instrumente la vedere sau la termen emise de bancă pentru atragerea disponibilităþilorde la clientelă", cu o dobândă plătibilă în avans, lunar sau la scadenþă.

Legea nr.58/1998 privind activitatea bancară[11] a menþinutstructurarea activităþii instituþiilorde credit autorizate în două operaþiuni principale: atragere de depozite sau alte fonduri rambursabile de la public ºi acordare de credite în nume ºi cont propriu. În ceea ce priveºte „atragerea de depozite", Legea bancară nu a cuprins o explicitare a acesteia, însă a definit noþiunea de „depozit" ca fiind acea sumă de bani încredinþată instituþiilor de credit de către public, în următoarele condiþii: a) să fie rambursată în totalitate, cu sau fără dobândă sau orice alte facilităþi, la cerere ori la un termen convenit de către deponent cu depozitarul ºi b) să nu se refere la transmiterea proprietăþii,la furnizarea de servicii sau la acordarea de garanþii[12].

Literatura de specialitate a criticat formularea de la lit.b) considerând-o susceptibilă de interpretări contradictorii[13]. Într-adevăr, consecinþele încadrării depozitelor bancare în categoria depozitelor neregulate fac ca excluderea transmiterii proprietăþii în cazul acestor operaþiuni să genereze confuzii referitoare la natura juridică a contractului. Totuºi, apreciem că intenþia legiuitorului a fost să identifice, din ansamblul sumelor de bani primite de la clienþi, unităþile monetare primite cu titlu de depozit. Pe cale de consecinþă,nu vor fi incluse în categoria depozitelor sume aferente preþului unor bunuri sau costului unor servicii ºi nici depozitele colaterale. Cu alte cuvinte, depozitul bancar reprezintă un act juridic principal ºi independent, prin care suma de bani remisă băncii de către client este restituită la termen sau la vedere. DispoziþiileLegii nr.33/1991 privitoare la dobândă au fost preluate ºi în Legea nr.58/1998 privind activitatea bancară.

Excluderea depozitelor colaterale din rândul activităþilor ce reprezintă atragere de depozite de la public ºi, implicit, stabilirea unui regim juridic distinct, derivă din obiectivul urmărit de părþi la încheierea contractului. Scopul depozitului de fonduri este, în principal, custodia sau păstrarea unităþilormonetare, în vederea economisirii[14] acestora sau asigurării propriului patrimoniu împotriva riscului de pierdere fortuită. Depozitul colateral este garanþia unei obligaþii principale, cu toate consecinþelejuridice care decurg din aplicarea principiului *accesorium sequitur principale*.



[9]Teza este susþinutăde practicile iniþialecând argentarii nu primeau ºi dispoziþiaasupra *tantumdem* al depozitelor de bani remise, iar depozitele nu erau purtătoare de dobândă.

[10]Publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 189/08.08.1997. Actul normativ a fost abrogat, la data de 27 ianuarie 2009, prin Ordinul Ministerului FinanþelorPublice nr.102/2009, respectiv Ordinul Băncii Naþionalea României nr.1/2009.

[11]Publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr.121 din 23 martie 1998. Legea a fost abrogată prin Ordonanþade urgenþăa Guvernului nr.99/2006 privind instituþiilede credit ºi adecvarea capitalului, aprobată cu modificări ºi completări prin Legea nr.227/2006, cu modificările ºi completările ulterioare.

[12] Art.3, pct.6 din Legea nr.58/1998 privind activitatea bancară.

[13]Ion Turcu, Operaþiuniºi contracte bancare. Tratat de drept bancar, editura Lumina Lex, Bucureºti, 2004; Radu Rizoiu, Unele aspecte particulare ale garanþiilorreale mobiliare constituite asupra depozitelor bancare, Revista Română de Drept al afacerilor, nr.2/2005.

[14]Apreciem că ºi în cazul depozitului de fonduri constituit la termen scopul contractului este păstrarea spre economisire a bunurilor, chiar dacă în urma utilizării acestui mecanism rezultă o dobândă.

[15]Cu excepþiaanumitor tipuri de credite expres reglementate, mixul de garanþiiaccesorii contractului de credit este o chestiune, în principiu, negociată de părþilecontractante. Spre exemplu, în cazul creditelor de consum destinate persoanelor fizice, Regulamentul Băncii Naþionalea României nr.24/2011 privind creditele destinate persoanelor fizice, cu modificările ºi completările ulterioare, stabilieºte prin art.11 alin.(1) că pentru creditele de consum denominate în valută sau indexate la cursul unei valute, „solicitantul trebuie să dispună de garanþiireale ºi/sau personale la un nivel de minimum 133% din valoarea creditului". Modalitatea de asigurare a acestui nivel minim de garantare este stabilită de la caz la caz, în funcþiede eligibilitatea bunurilor ce se găsesc în patrimoniul împrumutatului (sau al garantului).



Finalitatea blocării unui *cash colateral* nu este plasarea unei sume de bani în mâinile unui terț, în interes personal, ci asigurarea creditorului contra riscului de neplată. Prin urmare, putem spune că, în timp ce, depozitul bancar obișnuit este o opțiunea deponentului, depozitul colateral poate fi consecința exercitării unui drept (atunci când se alege suplimentarea garanțiilor[15]) dar, de cele mai multe ori, este o obligație (accesorie).

Ordonanța Guvernului nr.39/1996 privind înființarea și funcționarea Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, cu modificările și completările ulterioare, definește depozitul ca „orice sold creditor, inclusiv dobânda datorată, rezultat din fonduri aflate într-un cont sau din situații tranzitorii derivând din operațiuni bancare curente și pe care instituția de credit trebuie să îl ramburseze, potrivit condițiilor legale și contractuale aplicabile, cât și orice obligație a instituției de credit evidențiată printr-un titlu de creanță emis de aceasta, cu excepția obligațiunilor prevăzute la alin.(6) al art.159 din Regulamentul nr.15/2004 privind autorizarea și funcționarea societăților de administrare a investițiilor, a organismelor de plasament colectiv și a depozitarilor, aprobat prin Ordinul Comisiei Naționale a Valorilor Mobiliare nr.67/2004, cu modificările ulterioare[16]" (definiție preluată din Directiva 94/19/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 30 mai 1994 privind sistemele de garantarea a depozitelor[17]). Cu alte cuvinte, din perspectiva Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, elementul de interes este soldul pasiv al băncii sau suma creanțelor clientului față de o instituție de credit, în limita plafonului de garantare.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, aprobată cu modificări prin Legea nr. 227/2007, cu modificările și completările ulterioare, instituie prin art.5 interdicția absolută față de orice persoană fizică, juridică sau entitate fără personalitate juridică, ce nu este instituție de credit, să întreprindă activități de atragere de depozite sau de alte fonduri rambursabile de la public ori într-o activitate de atragere și/sau gestionare de sume de bani provenite din contribuțiile membrilor unor grupuri de persoane constituite în vederea acumulării de fonduri colective și acordării de credite/împrumuturi din fondurile astfel acumulate pentru achiziționarea de bunuri și/sau servicii de către membrii acestora[18]. Singurele excepții admise sunt (i) statele membre sau administrațiile regionale sau autoritățile administrației publice locale ale unui stat membru; (ii) organisme publice internaționale la care participă unul sau mai multe state membre; (iii) cazurile prevăzute expres de legea națională sau comunitară, cu condiția ca aceste activități să fie reglementate și supravegheate corespunzător, în scopul protejării deponenților și investitorilor[19].

Banca centrală, în calitate de unică autoritate împuternicită prin lege să desfășoare supravegherea prudențială a instituțiilor de credit, este abilitată să determine dacă o activitate reprezintă sau nu atragere de depozite sau alte fonduri rambursabile de la public, în sensul art.5 din actul normativ anterior menționat[20]. Mai mult, stabilirea naturii juridice (și economice) a activității[21], exprimată de Consiliul de administrație al Băncii Naționale a României, este obligatorie pentru părțile în cauză[22].

În acest sens, *de lege lata,* au fost reglementate o serie de dispoziții prohibitive față de desfășurarea activității de atragere de depozite, dispoziții ce vin să întărească principiul monopolului instituțiilor de credit asupra acestei activități. Astfel, prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr.113/2009 privind serviciile de plată, aprobată prin Legea nr.197/2010, cu modificările și completările ulterioare, este interzisă atragerea de depozite de la public sau de alte fonduri ramursabile instituțiilor de plată[23], iar prin art.15 alin.(2) lit.a) din Legea nr.93/2009 privind instituțiile financiare nebancare, cu modificările și completările ulterioare, este interzisă instituțiilor financiare nebancare[24] atragerea de depozite ori de alte fonduri rambursabile de la public.

---

[16] Art.2 alin.(3) din Ordonanța Guvernului nr.39/1996 privind înființarea și funcționarea Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, cu modificările și completările ulterioare.

[17] „<Depozit> înseamnă orice sold creditor rezultat din fondurile rămase într-un cont sau din situații temporare care derivă din operațiuni bancare normale și pe care o instituție de credit trebuie să îl plătească în conformitate cu condițiile legale și contractuale aplicabile, precum și orice creanță evidențiată printr-un titlu de creanță emis de o instituție de credit", Directiva 94/19/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 30 mai 1994 privind sistemele de garantarea a depozitelor, Jurnalul Oficial al Comunității Europene nr.135 din 31 mai 1994, pagina 5.

[18] Alin.(1) a fost modificat prin pct.2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.26/2010 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului și a altor acte normative, începând cu 30 aprilie 2011.

[19] Lit.c) a fost modificată prin pct.2 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.25/2009 pentru modificarea și completarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, începând cu 23 martie 2009.

[20] Art.5 alin.(5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.227/2007, cu modificările și completările ulterioare.

[21] Spre deosebire de activitatea de acordare de credite, reținem că atragerea de depozite, în sensul art.5 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.227/2007, cu modificările și completările ulterioare, este mult mai riguros reglementată în ceea ce privește capacitatea depozitarului. În timp ce, acordarea de credite trebuie să se desfășoare cu titlu profesional (ex. desfășurarea acesteia ca activiate economică de sine stătătoare, orientată spre obținerea de venituri cu caracter regulat; există și un structuri interne specializate în domeniul creditării care gestionează și analizează aceste activități în mod distinct, pe baza unor reguli prestabilite și cu luarea în considerare a activităților de creditare la proiectarea bugetului societății și la efectuarea de previziuni referitoare la activitatea de ansamblu a societății), calificarea activității ca fiind atragere de depozite nu presupune îndeplinirea acestor condiții.

[22] Actele adoptate de Banca Națională a României pot fi contestate, în termen de 15 zile de la comunicare, la Consiliul de administrație al Băncii Naționale a României, care se pronunță prin hotărâre motivată în termen de 30 de zile de la data sesizării, potrivit art.275 alin.(1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.227/2007, cu modificările și completările ulterioare.

[23] Conform art.21 alin.(3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr.113/2009 privind serviciile de plată, aprobată prin Legea nr.197/2010, cu modificările și completările ulterioare, primirea de la utilizatorii serviciilor de plată de fonduri destinate prestării de servicii de plată nu este considerată atragere de depozite sau de alte fonduri rambursabile și nici emitere de monedă electronică în sensul Ordonanței de urgență a Guvernului nr.99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr.227/2007, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, aºa cum am arãtat, reglementãrile anterioare intrãrii în vigoare a Noului Cod civil au vizat diverse componente ale depozitului bancar. Ordonanþa Guvernului nr.39/1996 privind înfiinþarea ºi funcþionarea Fondului de garantare a depozitelor în sistemul bancar, cu modificãrile ºi completãrile ulterioare, având ca scop garantarea depozitelor ºi efectuarea plãþii compensaþiilor cãtre deponenþii garantaþi, a reglementat depozitul (bancar) din perspectiva schemei de garantare, adicã elementul pecuniar al obligaþiei principale. Or, luând în calcul raþiunea constituirii Fondului de garantare, rezultã cã, din acest punct de vedere, reglementarea corespunde rigorilor de tehnicã legislativã. Probabil, din aceleaºi raþiuni, Ordonanþa de urgenþã a Guvernului nr.99/2006 privind instituþiile de credit ºi adecvarea capitalului, aprobatã cu modificãri ºi completãri prin Legea nr. 227/2007, cu modificãrile ºi completãrile ulterioare, s-a preocupat cu precãdere de ,,activitatea de atragere de depozite ºi fonduri rambursabile de la public" ºi nu de contractul de depozit ce stã la baza acestei activitãþi, ca izvor de drepturi ºi obligaþii. Ulterior, legislaþia instituþiilor financiare nebancare ºi a instituþiilor de platã s-a limitat la reiterarea interdicþiei de asumare a unor angajamente în acest sens.

Ca atare, se simþea nevoia unei reglementãri generale, de principiu, a naturii juridice a contractului de depozit bancar.

3. Reglementarea contractului de depozit bancar în Noul Cod civil.

Potrivit prevederilor art.2.191 - 2.192 din Noul Cod civil, depozitul bancar este susceptibil de douã forme: (i) depozitul de fonduri ºi (ii) depozitul de titluri. Conform art.2191 alin.(1), depozitul de fonduri reprezintã acel contract prin care instituþia de credit ,,dobândeºte proprietatea asupra sumelor de bani depuse ºi este obligatã sã restituie aceeaºi cantitate monetarã, de aceeaºi specie, la termenul convenit sau, dupã caz, oricând, la cererea deponentului, cu respectarea termenului de preaviz stabilit de pãrþi ori, în lipsã, de uzanþe".

Caracterul translativ de proprietate al contractului de depozit bancar o fost îndelung dezbãtut, unii autori ajungând la concluzia cã ,,probabil cã cel mai înþeleptlucru ar fi sã susþinemcã, la depozitul neregulat, nu existã nici un transfer de proprietate, ci, mai degrabã, cã deponentul pãstreazã în permanenþã proprietatea asupra tantundem-ului, într-un sens abstract[25]".

În acelaºi sens, s-a arãtat cã instituþia de credit nu poate fi proprietarul sumelor de bani din considerentul cã, pe de o parte, aceasta nu se bucurã de dispoziþia deplinã asupra bunului, deponentul având permanent acces la suma depozitatã ºi, pe de altã parte, consecinþele admiterii acestei ipoteze ar echivala cu atribuirea unei valenþe discreþionare a executãrii obligaþiei de restituire a depozitului. Având în vedere caracterele juridice ale dreptului de proprietate privatã, proprietarul se bucurã de un monopol asupra prerogativelor specifice exercitãrii drepturilor reale, având libertatea ca, dupã bunul sãu plac, sã acþioneze sau nu în legãturã cu bunul sãu. Exercitarea dreptului de proprietate poate fi limitatã numai prin voinþa proprietarului, prin îngrãdiri stabilite prin lege sau de cãtre instanþa judecãtoreascã. În absenþa unor astfel de cazuri, proprietarul este îndreptãþit sã interzicã tuturor accesul la bunul sãu. Pe cale de consecinþã, se poate considera cã, dacã se admite cã instituþia de credit este proprietara sumelor de bani, obligaþia sa de a restitui oricând, la cererea deponentului, aceeaºi cantitate de monedã ºi de aceeaºi specie, dublatã de obligaþia de a menþine o rezervã de numerar echivalentã, ar fi deturnatã de la principiul pentru care a fost reglementatã, aceasta transformându-se dintr-o obligaþie de rezultat, într-o obligaþie de diligenþã.

Obiectul depozitului de fonduri îl constituie unitãþile monetare (bunuri fungibile ºi consumptibile) transmise de cãtre client instituþiei de credit, aceasta din urmã fiind obligatã sã restituie bunuri *tantumdem* oricând la cererea deponentului sau cel mai târziu la scadenþa stabilitã de pãrþi sau de uzanþe Prin reglementarea expresã a obligaþiei de restituire, legiuitorul întãreºte principiul conform cãruia banca va elibera, la cerere sau la scadenþã, echivalentul sumei depuse, independent de fluctuaþiile indicelui de inflaþie din perioada constituirii depozitului.

Regula este cã locul depunerilor ºi retragerilor este cel al sediului unitãþii operative a instituþiei de credit (sucursala) unde a fost constituit depozitul, însã pãrþile pot stabili ºi altfel prin contract. Reþinem cã în raport de practicile bancare curente, serviciile *Internet banking* constituie o alternativã valabilã pentru transferul inter ºi intrabancar al banilor. Astfel, prezenþa fizicã a titularului de cont la sucursala instituþiei de credit este o condiþie generalã pentru realizarea operaþiunilor, ce nu determinã valabilitatea tranzacþiei.

Alin.(3) al art.2.191 din Noul Cod civil consacrã explicit una dintre obligaþiile profesionale specifice domeniului bancar - obligaþia de informare. Instituþia de credit este obligatã sã înºtiinþeze, în mod gratuit, clientul cu privire la tranzacþiile efectuate în conturile sale. Obligaþia este de rezultat ºi se realizeazã fie la cerere, fie lunar din oficiu, iar executarea urmeazã *mutatis mutandis* regulile prevãzute de art. 2.180 din Noul Cod civil. Astfel, banca va pune la dispoziþia clientului extrasul sau raportul de cont, care, în lipsa unei contestaþii din partea acestuia din urmã, va fi prezumat aprobat[26]. Reþinem cã dispoziþiile art. 2180, denumit generic ,,Aprobarea contului", reglementeazã douã situaþii distincte: (i) aprobarea tacitã a extrasului de cont

[24] Astfel cum sunt stabilite prin Legea nr.93/2009 privind instituþiile financiare nebancare, cumodificările ºi completãrile ulterioare, prin legile speciale care le reglementeazã activitatea ºi prin reglementãrile emise de Banca Naþionalãa României în aplicarea Legii nr.93/2009.
[25] Pentru detalii a se vedea Jesús Huerta de Soto, Moneda, creditul bancar ºi ciclurile economice, http://mises.ro/612/.
[26] Art.2.180 alin.(1) din Noul Cod civil.

de către client, prin neexprimarea unei contestații, în termenul prevăzut în contract, sau, în lipsă de termen, într-un termen considerat rezonabil în raport de practicile bancare sau uzanțe și (ii) aprobarea erorilor de înregistrare sau de calcul, pentru omisiuni sau dublă înregistrare, prin neexprimarea unei contestații în termen de o lună de la data aprobării extrasului de cont. O posibilă situație ar fi următoarea: clientul primește extrasul de cont pe care îl agrează, în principiu, și nu îl contestă în temenul prevăzut în contract sau într-un termen rezonabil, potrivit uzanțelor Ulterior, după o analiză mai atentă, constată că, în privința operațiunilor efectuate în același cont, au fost consemnate erori de înregistrare sau de calcul. Constestarea acestor erori trebuie, însă, formulată în termen de o lună de la data așa numitei „aprobări în principiu a extrasului de cont", sub sancțiunea decăderii. Prin urmare, până la expirarea termenului prevăzut de art.2.180 alin.(2) operează o prezumție relativă de aprobare din partea clientului a operațiunilor desfășurate prin contul de depozit. După expirarea termenului de o lună, va opera însă o prezumție absolută de acceptare a tranzacțiilor Fiind un termen legal de decădere, clientul se va putea prevala de instituțiile specifice prescripției extinctive numai în cazurile prevăzute de lege. Astfel, termenul de o lună va fi suspendat atunci când exercitarea acestuia este împiedicată de cazuri forță majoră și va fi întrerupt când contestația va îmbraca forma unei acțiuni în justiție, pe data introducerii cererii de chemare în judecată, sau arbitrale.

Întrebarea firească este ce se întâmplă dacă însăși instituția de credit, în urma unor verificări ulterioare, constată că în cadrul contului de depozit au fost operate „erori de înregistrare sau de calcul" în favoarea clientului? Cu alte cuvinte, dacă, spre exemplu, calculul eronat al dobânzilor, comisioanelor etc au condus la un sold al depozitului mai mare, va putea să-i ceară clientului restituirea diferenței? Poziția băncii în această situație este mult mai precară, întrucât obligația de întocmire și emitere a extrasului de cont incumbă instituției de credit. Dacă este vorba de erori de sistem ce pot fi asimilate cazului fortuit și care au intervenit independent de culpa vreunui angajat al instituției de credit, apreciem că aceasta se poate prevala de dreptul la constestație, în condițiile prevăzute de art.2.180 din Noul Cod civil. În schimb, dacă erorile au fost înregistrare ca urmare a operării defectuoase a sistemului de către ofițerul bancar, se va da eficiență principiului *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*. Desigur, sub rezerva stabilirii vinovăției și a legăturii de cauzalitate, potrivit dispozițiilor de drept comun în materie și normelor interne, banca va putea să caute repararea prejudiciului de la angajatul responsabil cu gestionarea respectivului cont de depozit, antrenând răspunderea contractuală a angajatului față de instituția de credit.

Altă formă a depozitului bancar, reglementată de Noul Cod civil, este **depozitul de titluri**, ce are ca obiect administrarea „cu prudență și diligență" de către instituție de credit, a titlurilor transmise acesteia de către clienți, în schimbul unei remunerații, în cuantumul stabilit de părți prin contract sau prin uzanțe.

Dispozițiile art.2.192 din Noul Cod civil fac trimitere la instituția administrării bunurilor altuia, reglementată prin același act normativ. *Mutatis mutandis*, instituție de credit este obligată să „conserve și să exploateze în mod profitabil" sumele de bani aflate în administrarea sa, prin plasamente considerate sigure, stabilite periodic de către Banca Națională a României împreună cu Comisia Națională a Valorilor Mobiliare, în funcție de randament și creșterea estimată a valorii.

Marja de acțiune a instituției de credit, în materia administrării titlurilor primite de la clienți, este prevăzută de art.831 - 836 din Noul Cod civil. Pentru a se încadra în limitele prudențiale de efectuare a plasamentelor, este necesar ca banca să respecte o anumită conduită, stabilită în mod expres de către legiuitor. Așadar, aceasta trebuie: (i) să respecte lista plasamentelor prezumate a fi sigure, potrivit art.831 din Noul Cod civil; (ii) să urmărească realizarea unui portofoliu diversificat, care să producă venituri fixe și, respectiv, variabile, într-o proporție stabilită în funcție de conjunctura economică; (iii) să nu achiziționeze mai mult de 5% din acțiunile aceleiași societăți comerciale sau acțiuni, obligațiuni sau alte valori mobiliare ale unei persoane juridice care nu și-a îndeplinit obligațiade plată a dividendelor sau dobânzilor sau să acorde împrumuturi persoanei juridice respective; (iv) depozitul trebuie să fie rambursabil la vedere sau în urma unui aviz de 30 de zile; (V) depunerile pentru perioade mai lungi de 30 de zile trebuie să fie garantate integral de Fondul de garantare a depozitelor în sistemul bancar sau, după caz, de Fondul



[27] În Grecia antică, bancherii erau numiți *trapezitei* pentru că lucrau la *trapeza* (masă), spre deosebire de Florența, unde bancherii erau denumiți *banchieri* sau *tavolieri*, întrucât își desfășurau activitatea în spatele unei bănci (*banco*) sau unei mese (*tavola*)

de protejare a asiguraþilor

Atât timp cât instituþia de credit acþioneazã în parametrii stabiliþi de lege, în favoarea sa opereazã o prezumþie legalã de prudenþã. Depãºirea limitelor legale ºi lipsa unei autorizãri exprese din partea clientului, atrag rãspunderea instituþiei de credit pentru repararea prejudiciului cauzat, independent de existenþa unei culpe; orice clauzã ce exonereazã banca de rãspundere pentru neexecutarea obligaþiilor ce îi revin din administrarea titlurilor cu prudenþã ºi diligenþã este nulã.

Totuºi, considerãm cã investirea titlurilor în plasamente ce exced listei plasamentelor considerate sigure, astfel cum acestea sunt stabilite de autoritãþile competente, dar cu autorizarea clientului nu atrage rãspunderea instituþiei de credit, operaþiunea ºi riscului aferent acesteia fiind asumate de cãtre client.

4. Natura juridicã a contractului de depozit bancar.

Atragerea de depozite de la particulari reprezintã una dintre funcþiile bancare tradiþionale. Prima dovadã cã bancherii înregistrau contabil operaþiuni de depozit ºi retrageri de bani ale clienþilor datează din secolul al IV-lea î.Hr., în Grecia[27]. Aproximativ în aceeaºi perioadă, la Roma, mãrturii privind astfel de practici relevã cã activitatea bancarã ºi depozitul neregulat de bani cunoºteau un grad de dezvoltare important.

Funcþia iniþialã a depozitului a fost, aºa cum sugerează etimologia cuvântului (în limba latinã *„depositum”*), de „a da spre pãstrare un bun” altcuiva. Astfel, argentarii (bancherii romani) nu primeau dispoziþia asupra sumelor de bani, obligaþia lor fundamentalã fiind custodia, pãstrarea cu maximã diligenþã a unitãþilor monetare. În consecinþã, era interzisã acordarea de împrumuturi din sumele respective, iar depozitele nu erau purtãtoare de dobândã.

Spre sfârºitul epocii clasice, particularii îºi depuneau banii la bancheri care, ulterior, îi împrumutau unor terþi în schimbul unei dobânzi, bancherii fiind, în aceleaºi timp, obligaþi să restituie banii la cererea deponenþilor, la care se adãuga o anumitã dobândã. Diferenþa dintre dobânda primitã ºi dobânda plãtitã reprezenta profitul bancherilor.

Obligaþia depozitarului (în general) de a restitui la cerere era sancþionatã prin *actio depositi directa*, de bunã credinþã ºi, în aceleaºi timp, acþiune infamã. De altfel, potrivit unui principiu general de drept roman, membrii asociaþiilor bancherilor trebuiau sã garanteze depozitele cu totalitatea activelor pe care le deþineau. Scopul era de a proteja dreptul deponenþilor de a-ºi recupera banii în orice moment ºi de a minimaliza potenþialul de fraudã ºi abuz din partea bancherilor.

Stabilirea naturii juridice a acestor operaþiuni a fost un subiect de controversã pentru jurisconsulþi. În final, s-a adoptat soluþia lui Papinian care vedea în depunerea sumelor de bani la bãnci o formã de depozit.

Una dintre explicaþiile pentru care operaþiunea a fost asimilatã unui depozit ºi nu unui împrumut de consumaþie (faþãde care prezintã importante asemãnări) rezidã în funcþia economicã a depozitului neregulat. Potrivit principiilor dreptului roman, *mutuum* este un contract gratuit[28] ºi de drept strict[29]. Aºadar, *tradus* nu ar fi putut percepe dobândã în lipsa unei stipulaþii expresă în contract. Însã, dacã aceeaºi operaþiune era privitã ca o varietate a depozitului, *tradus* putea sã-ºi asigure dobânda printr-o simplã convenþie.

În perioada Evului Mediu, interzicerea canonicã a dobânzii[30] a cauzat mari dificultãþi în rândul agenþilor economici, care, pentru a continua încasarea dobânzii, au recurs la deghizarea împrumuturilor în depozite neregulate. Astfel, pãrþile declarau expres cã sunt angajate într-un contract de depozit neregulat de bani, când, în fapt, drepturile ºi obligaþiilor decurgeau dintr-



[28]Transmiterea bunului de cãtre creditor nu are loc în vederea executãrii unei obligaþii, ci este o condiþie necesarã pentru formarea contractului. Numai retransmiterea proprietãþii (bunului) de cãtre debitor a unor lucruri din aceeaºi calitate ºi cantitate cu cele primate constituie efectul unui contract, respectiv realizarea unei obligaþii.

[29]Contractul *mutuum* este considerat, în doctrinã, o reminiscenþã a fizionomiei contractelor solemne, fiind guvernat de principiul interpretãrii literale, spre deosebire de celelalte contracte reale a cãror clauze se interpretează dupã principiul bunei credinþe.

[30]Interzicerea canonicã a dobânzii este un produs al doctrinei medievale despre societate ºi negoþ/…/. Condamnarea moralã a cametei ºi prohibirea dobânzii a precedat creºtinismul. Ele au fost preluate de la scriitorii ºi legiuitorii antichitãþii ºi lãrgitã pe mãsurã ce se dezvolta lupta dintre agricultori ºi comercianþii ºi negustorii care se ridicau”; pentru detalii referitoare la interzicerea dobânzii de cãtre legea canonicã a se vedea Ludwig von Mises, Socialismul. O analizã economicã ºi sociologicã. Partea a patra: Socialismul ca imperativ moral, http://mises.ro/207/.

[31]Pentru detalii despre *depositum confesatum* a se vedea Jesús Huerta Soto, Moneda, creditul bancar ºi ciclurile economice, editura Universitãþii Al. I. Cuza&Institutul L.v. Mises Romania, 2010, (traducere Diana Costea, Tudor Smirna).

[32]Francisc Deak, Tratat de drept civil. Contracte speciale, vol.III, ediþia a IV-a actualizatã, editura Universul Juridic, Bucureºti, 2007.

[33]Ion Turcu, Operaþiuni ºi contracte bancare. Tratat de drept bancar, editura Lumina Lex, Bucureºti, 2004, p.231.

[34]Camelia Toader, Drept civil. Contracte speciale, ediþia a II-a, editura All Beck, Bucureºti, 2005, p.278.

un acord de împrumut. Potrivit literaturii de specialitate, operaþiunile în discuþie au fost denumite *depositum confesatum.*

Similitudinea mecanismelor a favorizat această simulaþie,astfel încât la sfârºitul perioadei contractuale deponentul deghizat cerând să i se restituie banii primea, în schimb, echivalentul unei aºa-numite penalităþi, pe fondul imposibilităþii (deliberate a) depozitarului deghizat de a-ºi executa obligaþia derestituire. În acest mod, transferul de bani se realiza de la o parte la cealaltă, dar cu un titlu ce nu avea nimic a face cu raportul juridic real.

Unii autori[31] sunt de părere că practicarea îndelungată a acestei deghizări a fost în măsură să denatureze regimul juridic al depozitului neregulat de bani, ajungându-se la un moment dat la calificarea automată a depozitelor neregulate de bani (inclusiv a celor veritabile) drept împrumuturi *mutuum.* Pe fondul acestei confuzii de ordin conceptual, dublate de factori subiectivi ºi, uneori, chiar de intervenþii ale statului, treptat, regula de a păstra rezerve de lichiditãþi,care să garanteze obligaþiade restituire a numerarului primit de la deponenþi, a început să fie încălcată, în favoarea expansiunii artificiale ale creditului, ce părea să genereze creºtere economică. Consecinþelereale au fost falimentul băncilor ºi crize financiare.

În perioada contemporană, depunerea sumelor de bani la bănci a fost tratată ca o varietate a depozitului, unde banca depozitară primeºte de la o persoană fizică sau persoană juridică o sumă de bani pe care se obligă să o păstreze ºi să o restituie la cerere (indiferent dacă depozitul este constituit la vedere sau la termen), cu dobânzile aferente, dintr-o dată sau fracþionat, însuºi titularului depunerii sau reprezentantului său, iar în caz de deces sau faliment al titularului, după caz, moºtenitorilor acestuia sau succesorilor patrimoniului acestuia[32].

Profesorul Ion Turcu[33] defineºte contractul de depozit ca acea convenþieîncheiată de bancă cu clientul acesteia pentru predarea unei sume de bani spre fructificare, banca având dreptul de a dispune de aceste fonduri în propriul său interes, dar ºi obligaþia de a le restitui la cererea titularului de cont, în moment sau la termenul convenit.

Alte studii împărtãºesc opinia majoritară potrivit căruia depozitul bancar este un depozit neregulat, însă precizează că acesta este „dublat uneori de un contract de mandat dat băncii pentru diverse operaþii[34]".

Potrivit unor teorii mai recente, depozitul bancar este un credit acordat de către client instituþieide credit, aceasta fiind o operaþiune inversă faþă de împrumuturile acordate de către bănci clienþilor sub formă de facilităþi de credit. Într-adevăr, din punct de vedere contabil, între părþi se înregistrează anumite operaþiuni similare de tip debit-credit, însă aceasta nu este suficient pentru a califica juridic natura contractului. Asemănarea celor două constă, în realitate, numai în faptul că dispoziþia asupra obiectului depozitului este circumscrisă practicilor bancare, astfel încât, exceptând unele cazuri speciale, nici banca depozitară ºi nici clientul împrumutat nu au o libertate absolută de a dispune asupra unităþilor monetare. În situaþia depozitului bancar, banca trebuie să păstreze *tantumdem* la dispoziþia clientului, iar în cazul facilităþii de credit, clientul va putea să utilizeze împrumutul numai în conformitate cu destinaþia creditului precizată în contract. Totuºi, având în vedere cele expuse anterior cu privire la evoluþia conceptului de depozit precum ºi diferenþa evidentă ºi esenþială a cauzei celor două contracte, apreciem că definirea depozitului bancar în raport de contractul de credit nu este riguros exactă ºi în defavoarea primului, care urmează un regim juridic propriu.

Studiile de drept bancar au sistematizat teoriile emise cu privire la natura juridică a contractului de depozit bancar, după cum urmează: (i) calificarea depozitului bancar drept o varietate a depozitului de drept comun, în baza căruia bancherul devine proprietarul sumelor depuse, fiind obligat să restuie echivalentul sumelor ºi nu însãºi unitãþile monetare depuse; (ii) echivalarea depozitului bancar cu un împrumut *mutuum*; (iii) încadrarea depozitului bancar în categoria contractelor nenumite[35].

Contractul de depozit de drept comun, reglementat în prezent de art. 2.103-2.143 din Noul Cod civil, este acel contract prin care depozitarul primeºte de la deponent un bun mobil, cu obligaþia de a-l păstra pentru o perioadă de timp ºi de a-l restitui în natură. Fiind un contract real (sau după cum s-a spus uneori în doctrină „cel mai real dintre contracte"), încheierea valabilă presupune predarea bunului către depozitar, cu excepþia cazului în care bunul se afla deja în posesia depozitarului, sub un alt titlu. Depozitul obiºnuit nu presupune transferul dispoziþieiasupra bunului ºi este întotdeauna realizat în interesul deponentului.

Dispoziþiile art. 2.105 din Noul Cod civil instituie o excepþiepentru situaþiile în care sunt remise fonduri bãneºti sau alte bunuri fungibile ºi consumptibile prin natura lor, situaþieîn are obiectul contractului devine proprietatea depozitarului, consecinþa fiindcă acesta nu va fi þinutsă le restituie în individualitatea lor. Astfel, se rezolvă parþial[36] problema delimitării depozitului de drept comun de depozitul de bani.

De asemenea, textul alin.(2) al aceluiaºi articol dispune că „în această situaþie se aplică, în mod

[35]Pentru detalii privind sistematizarea teoriilor franceze ºi anglo-saxone referitoare la natura juridică a operaþiuniia se vedea Dan Drosu ªaguna, Monica Amalia Raþiu,Drept bancar, editura C.H. Beck, Bucureºti, 2007.

[36]Spunem că se rezolvă problema parþialîn sensul că se admite că împreună cu posesia bunurilor fungibile se transmite ºi proprietatea acestora, element care face distincþia fundamentală între depozitul de drept comun ºi cel de bunuri fungibile. Dar, desigur, reglementarea vizează contractele civile ºi nu cele cu specific bancar, ce fac obiectul dispoziþiilorart.2.180 ºi urm. din Noul Cod civil. Ca atare, se clarifică numai un element al contractului, nu natura contractului în sine.

[37]Noul Cod civil reglementează o situaþieîn care banca are statutul juridic de depozitar de drept comun, respectiv situaþiaînchirierii casetelor de valori prevăzută la art.2.196 - 2.198. Întrucât mecanismul ºi natura juridică a instituþieiexced temei supuse analizei lucrării de faþă,nu vom trata acest subiect la acest moment.

corespunzător, regulile împrumutului de consumaţie,cu excepţia cazului în care intenţia principală a părţilor a fost aceea ca bunurile să fie păstrate în interesul celui care le predă", adică atunci restituirea poate fi obţinută ca urmare a unei solicitări intempestive din partea deponentului. Cu alte cuvinte, atunci când principalul beneficar al depozitului este deponentul, se vor aplica regulile din materia contractului de depozit şi nu cele din materia împrumutului de consumaţie.

În practica bancară, clientul poate solicita oricând restituirea sumei de bani depozitate, indiferent dacă depozitul a fost constituit la vedere sau la termen. Dispoziţiile Noului Cod civil întăresc acest principiu prin art. 2.184, care prevăd dreptul de a dispune în orice moment de soldul creditor al contului, cu respectarea termenului de preaviz, dacă părţile auconvenit în acest sens. Totuşi, nu putem afirma că, în condiţiileeconomiei actuale, atragerea de depozite de către instituţiile de credit are loc numai în favoarea clientului.

Astfel, este limpede că legiuitorul recunoaşte caracterul specific al depozitului bancar şi îl diferenţiază de alte contracte, precum depozitul neregulat având ca obiect bunuri fungibile şi consumptibile (inclusiv fonduri băneşti), reglementat distinct şi care nu este echivalentul depozitului bancar[37], pe de o parte, şi împrumutul de consumaţie,pe de altă parte.

Diferenţa fundamentală dintre depozit, împrumut de consumaţie şi depozit bancar rezultă din intenţiapărţilor Scopul contractului de depozit, aşa cum am arătat, este paza bunului, deci, beneficarul este deponentul. *Mutuum* este un contract încheiat în interesul ambelor părţi, unde acordul de voinţă al părţilorse realizează pe fondul unei nevoi prezente de lichiditãţi,pe de o parte şi o sursă de lichiditãţi,pe de altă parte. În cazul depozitului bancar, de asemenea, fiecărei părţicontractante îi revine un câştig. Banca poate utiliza unităţi monetare prin mecanisme proprii, în schimbul plăţii unei dobânzi către deponent, însă nu are şi obligaţia de pază *stricto sensu*. Însă, obligaţia de restituire a banilor la cererea intempestivă a deponentului ne împiedică să îl încadrăm în categoria împrumutului de consumaţie (termenul este de esenţa contractului de împrumut pentru ca acesta determină limitele temporale în care împrumutatul dispune de obiectul contractului).

Printr-un contract *mutuum*, împrumutătorul încredinţează împrumutatului o cantitate determinată de bunuri fungibile, acesta din urmă fiind obligat ca la sfârşitul perioadei contractuale să restituie împrumutătorului aceeaşi cantitate de bunuri, de acelaşi gen şi de aceeaşi calitate. Datorită caracterului fungibil al monedei, privite ca bun, asimilarea depozitului bancar cu împrumutul de consumaţie este aparent confortabilă. Problema se pune însă cu privire la transferul de dispoziţie, nemărginit în cazul contractului *mutuum* şi patricularizat, în cazul depozitului bancar, în sensul că banca trebuie să păstreze constant echivalentul sumei depuse. Stabilirea unei practici contrare poate fi fatală instituţieide credit. În primul rând, neonorarea solicitării clientului din partea băncii ar fi lipsită de temei juridic[38]. În al doilea rând, refuzul instituţiei de credit ar aduce grave prejudicii de imagine, care în unele cazuri au atras falimentul băncii[39].

În acest sens, pe fondul procesului de eficientizare a funcţiei de supraveghere prudenţială a instituţiilor de credit de către banca centrală, a fost prevăzută obligaţia acestora de a stabili un set de indicatori de avertizare timpurie care să asigure în procesul de identificare, în regim de urgenţă,a creşterii riscului sau vulnerabilităţilorîn ceea ce priveşte poziţia lichidităţiisau necesităţilede finanţare.Indicatorii pot fi cantitativi sau calitativi, iar printre aceştia se numără:



[38]În acest sens, reiterăm dispoziţiileart.2.184 din Noul Cod civil: „În cazul în care depozitul bancar, creditul sau orice altă operaţiunese realizează prin contul curent, titularul contului poate să dispună în orice moment de soldul creditor al contului, cu respectarea dreptului de preaviz, dacă acesta a fost convenit de părţi."Apreciem că, în lipsa termenului, dispoziţiaasupra soldului creditor este exclusiv la discreţiatitularului contului (deponentului).

[39]Unul dintre exemplele clasice, în acest sens, este falimentul Băncii Turco-Română. (Banca Tuco-Română) "/…/ s-a confruntat cu cereri masive de retragere a depozitelor în lei şi în valută deţinutede persoane fizice şi juridice, pe fondul unor informaţiiapărute în presă cu privire la vânzarea pachetului de acţiunideţinutde către Banca Comercială Română şi de acţionarulsemnificativ Bayindir Holdings, la care s-a adăugat demisia unora dintre conducătorii băncii" (Raport anual 2000, Banca Naţionalăa României, http://www.bnr.ro). Pe fondul acestor evenimente şi în lipsa unei evoluţiifavorabile a băncii, în anul 2002, Consiliul de administraţieal Băncii Naţionalea României a retras autorizaţiade funcţionare a băncii şi a dispus sesizarea instanţeiîn vederea declanşării procedurii falimentului.

[40]Art.161 din Regulamentul Băncii Naţionalea României nr.18/2009 privind cadrul de administrare a activităţiinstituţiilorde credit, procesul intern de evaluare a adecvării capitalului la riscuri şi condiţiilede externalizare a activităţiloracestora, cu modificările şi completările ulterioare.

[41]Jesús Huerta Soto, Moneda, creditul bancar şi ciclurile economice, editura UniversităţiiAl. I. Cuza&Institutul L.v. Mises Romania, 2010, (traducere Diana Costea, Tudor Smirna).

[42]Idem 24.

[43]Subliniem sensul strict economic al sintagmei „împrumutul este schimbul unor bunuri" (tezã care nu ar putea fi susţinutădin punct de vedere juridic), pe care înţelegemsă îl menţionămavând în vedere impactul economic al reglementării, având în vedere natura domeniului bancar.

[44]În cazul contractului de împrumut, împrumutătorul preferă să schimbe o sumă de bani prezentă cu o sumă de bani viitoare, care întregită cu dobânda aferentă va repezenta un active mai mare în patrimoniul său.

creºterea retragerilor de depozite *retail* ºi creºterea rãscumpãrãrilor certificatelor de depozit înainte de scadenþã[40].

Decizia de a solicita remiterea unitãþilor monetare înainte de termen este lãsatã în întregime la aprecierea deponentului ºi este luatã în baza unor considerente de oportunitate. Costul oportunitãþiiconstã în pierderea diferenþeidintre procentul de dobândã (mai mare) oferit de bancã pentru depozitele la termen ºi procentul acordat în cazul depozitelor la vedere, dar impactul financiar concret este apreciat de la caz la caz. Mai mult, în practicã, unele bãnci promoveazã anumite produse hibrid, de genul ,,depozit cont curent", care oferã posibilitatea ca pe perioada de constituire a depozitului clientul sã aibã acces la suma depozitatã, nivelul dobânzii rãmânând acelaºi. Ca atare, suma primitã la final va fi mai micã numai ca urmare a diminuãrii a sumei inþial depozitate, procentul de dobândã calculat va fi egal.

Literatura de specialitate este extrem de explicitã în acest sens: „în cazul unui depozit neregulat, existã întotdeauna dispoziþia imediatã deþinutã de deponent, care poate sã meargã, în orice moment la silozul de grâu, tancul de petrol sau la seiful bancar ºi sã retragã echivalentul unitãþilorpe care le-a predat iniþial. Bunurile retrase vor reprezenta echivalentul exact, în termeni de cantitate ºi calitate, al celor predate; sau, dupã cum spuneau romanii, *tantumdem eiusdem generic, qualitatis et bonetatis*[41]".

Delimitarea regimului juridic distinct al contractului *mutuum* ºi depzitului bancar trebuie privitã atât sub aspect juridic, cât ºi economic. Din punct de vedere juridic, intereseazã natura bunurilor depozitate ºi transferul de proprietate.

Particularitãþile depozitului neregulat decurg din specifiul bunurilor fungibile, obiect al contractului. Prin depozitare, bunurile remise se amestecã cu bunuri de acelaºi gen ºi de aceeaºi calitate. Din cauza acestei valenþe intrinseci a pãstrãrii bunurilor fungibile ºi, implicit, a unitãþilormonetare, se admite cã se transferã ºi proprietatea asupra obiectului depozitat. Însã, proprietatea este transferatã numai în sens abstract, întrucât acel *tantumdem* rãmâne în permanenþa la dispoziþiadeponentului.

Obligaþiafundamentalã de a pãstra, ce incumbã instituþiei de credit, este circumstanþiatã ºi acordatã particularitãþilor ce intervin în executarea acesteia. Dacã, în cazul unui depozit obiºnuit, preocuparea depozitarului este îndreptatã faþãde însuºi bunul primit de la deponent, grija instituþieide credit este de a pãstra echivalentul în numerar al sumei predate iniþial. Prin urmare, banca este obligatã ,,sã pãstreze", dar modul de executare a obligaþieise schimbã esenþial.

Urmãrind acest fir logic, se clarificã ºi problema transferului de proprietate. Cert este cã, la restituire, deponentul nu va primi fizic acelaºi unitãþi monetare. Dar, în realitate, transmiterea proprietãþii reprezintã o obligaþie secundarã ce decurge din amestecul banilor cu restul sumelor pãstrate de instituþia depozitarã. Profesorul Jesús Huerta Soto aratã în tratatul sãu cã „după cum cineva nu poate, în termeni strict juridici, sã cearã restituirea unor articole specifice depozitate, de vreme ce aceasta reprezintã o imposibilitate fizicã, ar pãrea necesar sã considerãm cã are loc un „transfer" de proprietate cu privire la unitãþile specifice, individuale depozitate, deoarece acestea nu pot fi diferenþiateunele de altele. Astfel cã, depozitarul devine proprietar, însã, doar în sensul cã atâta timp cât el continuã sã pãstreze *tantumdem* este liber sã întrebuinþeze după cum doreºte unitãþile particulare nediferenþiate".

Din punct de vedere economic[43], împrumutul este schimbul unor bunuri prezente pentru o cantitate, în principiu, mai mare de bunuri viitoare[44], pe fondul deþinerii unor resurse ºi speculãrii unor nevoi ale contrapartidei. Depozitul bancar de fonduri nu presupune renunþarea la bunuri în favoarea celeilalte pãrþi, ci o modificare a modului de a beneficia de dispoziþia asupra bunurilor prezente. În condiþiile actuale, apreciem cã mobilul deponentului este, în principal, de a economisi sau de a se asigura împotriva riscului de pierdere fortuitã; profitul este o consecinþã importantã, dar nu un scop în sine.

Odatã cu intrarea în vigoare a Noului Cod civil, apreciem cã soluþia încadrãrii depozitului bancar în categoria contractelor nenumite a rãmas fãrã suport juridic, instituþiabucurându-se acum de o reglementare *de lege lata.*

Aºa cum arãtat, potrivit ultimelor reglementãri, contractul de depozit bancar este un contract real, în principiu cu titlu oneros, ce are ca obiect bunuri fungibile. Principalele obligaþii ale deponentului sunt: predarea sumei de bani, prin constituirea efectivã a depozitului (virament sau transfer bancar) ºi transmiterea proprietãþiiunitãþilormonetare cãtre bancã.



[45]Pentru detalii a se vedea Radu I. Motica, Vasile Popa, Drept comercial român ºi drept bancar, editura Lumina Lex, Bucureºti, 1999.
[46] Philippe Malaurie, Laurent Aynès, Pierre-Yves Gautier, Drept civil. Contractele speciale, editura Wolters Kluwer România, 2009.

De cealatã parte, instituþiade credit trebuie, în principal, sã pãstreze rezerva de numerar aferentã depozitului ºi sã restituie suma de bani deponentului, la termenul convenit sau la cererea acestuia.

În ceea ce priveºte restituirea depozitului de cãtre instituþia de credit, legiuitorul a prevãzut cã executarea obligaþieiva avea ca obiect „aceeaºi cantitate de monedã, de aceeaºi specie” (art.2.191 din Noul Cod civil), riscul pierderii totale sau parþiale fortuite fiind suportat de cãtre bancã. Restituirea se va face în starea în care se aflã lucrul la momentul restituirii, potrivit dreptului comun, riscul degradãrii fortuite a calitãþii(ca urmare a fluctuaþieiindicelui puterii de cumpãrare) este al deponentului. Instituþia de credit poate refuza executarea obligaþiei numai dacã a fost înºtiinþatã, pe cale legalã, cã asupra depozitului au fost iniþiateforme de urmãrire (poprire sau sechestru) sau asupra deponentului a fost deschisã procedura reorganizãrii judiciare ºi a falimentului.

De asemenea, în practicã, unele dintre contractele de facilitate de credit conþin o clauzã conform cãreia instituþia de credit se poate îndrepta asupra sumelor aferente oricãrui tip de cont deschis pe numele debitorului la unitãþile operative ale bãncii creditoare. În aplicarea acestei clauze, banca poate, teoretic, sã intervinã ºi asupra depozitelor în vederea acoperirii restanþelor clientului faþã de rambursarea creditului ºi, pe cale de consecinþã,sã diminueze suma aferentã depozitului constituit iniþial.

Caracterul oportun sau, dimpotrivã, abuziv al clauzei este discutabil mai ales cã, de regulã, nu se prevede un cuantum minim al datoriilor clientului sau trecerea unui anumit termen (prealabil), care sã circumstanþiezeeventuala debitare a contului clientului.

Restituirea unitãþilor monetare are loc, în principiu, la sediul unitãþii operative unde a fost constituit depozitul, deponentului, mandatarului acestuia sau, în caz de deces sau faliment, moºtenitorilor acestuia.

Instituþia de credit are obligaþia de a verifica identitatea persoanei care se prezintã pentru retragerea banilor ºi se va asigura cã informaþiilepe care le solicitã/ primeºte sunt suficiente pentru a lua o decizie corectã ºi conformã cu politica internã de cunoaºtere a clientelei.

În doctrinã, s-a pus problema temeiului juridic al rãspunderii bãncii. Într-o opinie, s-a considerat cã este vorba despre culpa contractualã a bãncii, fiind o lipsã de diligenþã.Într-o altã opinie, având în vedere caracterul translativ de proprietate al contractului, s-a considerat cã atunci când restituirea se face altei persoane, riscul este suportat de cãtre bancã, aceasta fiind proprietara banilor[45].

În ceea ce priveºte depozitul de titluri, reglementat de Noul Cod civil la art.2.192, apreciem acesta urmeazã acelaºi reguli de interpretare, fiind o varietate a depozitului bancar, unde bunurile fungibile nu sunt reprezentate de unitãþimonetare, ci de titlurile remise instituþieide credit în vederea administrãrii. De asemenea, având în vedere, pe de o parte, precizarea expresã a noþiunii de „împuternicire”, precum ºi trimiterea la dispoziþiile art.792-857 din Noul Cod civil, pe de altã parte, regulile privind depozitul de titluri se vor completa în mod corespunzãtor cu cele din materiile contractului de mandat ºi administrãrii bunurilor altuia.



5. În loc de concluzie.

Tradiþional,atragerea de depozite constituie una dintre principalele surse de finanþarea creditelor acordate de cãtre bãnci. Particularitatea activitãþilor desfãºurate de cãtre instituþiile de credit fac ca, bancherul sã împrumute banii primiþide la clienþi,pe care îi deþine ºi îi fructificã prin produse ºi mecanisme specifice.

Spre deosebire de depozitul obiºnuit, despre care s-a afirmat cã este un „contract în adormire” pentru cã depozitarul are o conduitã opusã antreprenorului, întrucât „lucrul depus <doarme> fãrã a putea sã tragã vreun folos din aceasta[46]”, în cazul depozitului bancar, instituþia de credit este obligatã prin însãºi raþiunea sa existenþialã (aceea de a obþine profit) sã acþioneze precum un antreprenor.

Activitatea bancarã este un domeniu special al dreptului, aflat la intersecþiadintre economie ºi juridic. Oarecum paradoxal, odatã cu adoptarea *de lege lata* a teoriei moniste, prin intrarea în vigoare a Noului Cod civil, se recunoaºte pentru prima datã în legislaþia românească specificul ºi caracterul distinct al depozitului bancar. Obiectul reglementãrii nu presupune o inovaþie de ordin conceptual, ci, mai degrabã, o acreditare legalã a unor practici vechi, deja consacrate.



Cesiunea de creanță în reglementarea noului Cod civil



Roxana Mușoi
Partener S.C.P. Vilău & Mitel

Rezumat: Cesiunea de creanþă reprezintă modalitatea principală de transmitere a creanþelor, fiind o instituþiea cărui regim juridic a suportat numeroase modificări legislative ºi influenþe doctrinare, fiind găsite diverse aplicaþii care să facă, de fiecare dată, ca cesiunea de creanþesă fie o instituþieutilă ºi viabilă. Prezentul articol cuprinde o prezentare succintă a ultimelor modificari legislative aduse acestei instituþiijuridice.

Cuvinte cheie: *Cesiune, cesiunea parțială, opozabilitatea cesiunii unei universalități de creanțe, Cesiunea titlurilor de valoare.*

1. Noþiune

Cesiunea de creanþă este convenþia bipartită, prin intermediul căreia creditorul unui raport de creanþă (cedentul) transmite creanþape care o deþineîmpotriva unei persoane (debitorul cedat) unei alte persoane (cesionarul), împreună cu toate drepturile, garanþiileºi accesoriile pe care le are în legatură cu creanþacedată.

În dreptul roman, cesiunea de creanþă nu era iniþialacceptată de către jurisconsulþi,deoarece nu era compatibilă cu concepþiapur personală a raporturilor de obligaþiune,prestaþiadebitorului fiind de nedespărþitde persoana creditorului, aºa cum dreptul creditorului era de nedespărþitde persoana debitorului. Ulterior, o datã cu evoluþiarelaþiilorcomerciale a fost necesară crearea unui mecanism prin care să se poată transmite obligaþiile, astfel cum au fost constituite faþă de creditorul iniþial,iar astfel a luat naºtere *procuratio in rem suam*, un mandat în interes propriu, prin care *cedens-entis* (cedentul) transmitea lui *cessionarius* (cesionarul) o acþiune utilă, prin care acesta putea urmari pe *cessus* (debitorul cedat) pentru îndeplinirea obligaþiilorsale[1].

În reglementarea anterioară noului Cod civil, cesiunea de creanþă era reglementată într-un capitol distinct, intitulat "Despre strămutarea creanþelor ºi a altor lucruri necorporale", inclus în Titlul V "Despre vinderi" (art. 1391-1398 ºi art. 1402-1404 C.civ), în Codul civil actual, această instituþiefiind reglementată în Titlul VI „Transmisiunea ºi transformarea obligaþiilor", mergând astfel pe linia conturată în doctrină, potrivit căreia cesiunea de creanþă reprezintă o modalitate de transmitere a creanþelor

2. Regimul juridic al cesiunii de creanþă

Creanþa îºi pastrează regimul stabilit de reglementările în vigoare la data nasterii sale, chiar dacă cesiunea creanþeia intervenit ulterior intrării în vigoare a Codului civil. Asadar, efectele juridice ale actului constatator al creanþei sunt cele prevazute de legea în vigoare la data încheierii sale, în timp ce transferul creanþei va fi guvernat de legea în vigoare la data cesiunii.

3. Cesiunea parþialã

Cesiunea poate fi totală sau parþială. Atunci când are ca obiect o sumă de bani, creanþa poate fi cesionată în parte întotdeauna, însă dacă obligaþiaare ca obiect o altă prestaþie,cesiunea parþialăeste posibilă doar

[1] M.B. Cantacuzino, *Curs de drept civil*, ediþiaa II – a, Editura "Ramuri", Craiova, pag. 511.

dacă obligaţia este divizibilă, iar, ca urmare a cesiunii, aceasta nu devine, în mod substanţial, mai oneroasă pentru debitor. Potrivit dispoziţiilor art. 1577 din Codul civil, în cazul în care, prin schimbarea creditorului, ar apărea costuri suplimentare în executarea obligaţiei de către debitor, acesta din urmă poate solicita despăgubiri, fie cedentului, fie cesionarului, care răspund în solidar.
În cazul cesiunii parţiale, cedentul şi cesionarul beneficiază de acelaşi grad de protecţie a creanţei, fiind egali din punctul de vedere al garanţiilor ce însoţesc fracţia fiecăruia din creanţă, fiind fie creditori chirografari, fie garantaţi, plata fiind facută proporţional cu valoarea creanţei fiecăruia.

4. Condiţii de valabilitate

Pentru a fi încheiată valabil, cesiunea de creanţă trebuie să respecte atât condiţiile generale pentru valabilitatea contractului (capacitatea de a contracta, un obiect determinat şi licit, consimţământul valabil al părţilor şi o cauză licită şi morală), cât si condiţiile speciale de fond şi de formă aplicabile formei concrete în care se va materializa contractul, respectiv condiţiile contractului ce urmează a fi încheiat (de ex. contractului de vânzare - cumpărare, contractului de schimb, contractului de donaţie etc.).

5. Forma contractului de cesiune

Codul civil consacră principiul consensualităţii cesiunii de creanţă. Astfel, contractului de cesiune cu titlu oneros îi sunt aplicabile dispoziţiile contractului de vânzare-cumparare sau contractului cu care se aseamană cel mai mult (de exemplu, contractul de schimb).

În ceea ce priveşte cesiunea de creanţă cu titlu gratuit, aceasta trebuie să îmbrace forma unei donaţii, pentru valabilitate fiind necesară forma autentică, sub sancţiunea nulităţii absolute şi respectarea dispoziţiilor art. 1011 – 1033 Cod civil. Tot prin înscris autentic se încheie şi cesiunea creanţei garantată cu o ipotecă imobiliară, care este supusă şi formalităţilor de publicitate imobiliară.

6. Obiectul cesiunii de creanţă

Pot face obiectul cesiunii creanţele exprimate în bani, dar şi cele care au ca obiect alte prestaţii, situaţie în care obligaţia debitorului cedat nu va putea fi mai oneroasă pentru acesta, ca urmare a cesiunii. În ceea ce priveşte creanţele exprimate în bani, este necesar ca obiectul creanţei să se refere la o sumă de bani, nefiind suficient ca acesta să poată fi evaluată în bani.

Potrivit dispoziţiilor Codului civil, pot fi cesionate creanţele pure şi simple, creanţele afectate de modalităţi, creanţele actuale, dar şi creanţele viitoare. În cazul cesiunii creanţelor viitoare, contractul de cesiune trebuie să cuprindă elemente care să permită identificarea creanţei cedate. Transmiterea dreptului de proprietate asupra creanţei viitoare operează la momentul încheierii contractului de cesiune (*ex tunc*), chiar dacă obligaţia cedată nu a luat naştere încă.

În aceeaşi manieră este reglementată cesiunea de creanţă şi în Principiile Unidroit privind contractele comerciale internaţionale, prin articolul 9.1.5. (*future rights)* stabilindu-se că transferul dreptului de proprietate asupra creanţei viitoare operează la momentul încheierii contractului de cesiune, cu condiţia ca acesta să poată fi identificata ulterior, în momentul în care acesta devine actuală[2].

Excepţii

Creanţele declarate netransmisibile de lege, precum dreptul la întreţinere datorat în baza contractului de întreţinere, potrivit dispoziţiilor art. 2258 din Codul civil, creanţele ce au un caracter pur personal şi altele asemenea, nu pot face obiectul cesiunii de creanţă.

Cesiunea unei creanţe care are ca obiect o sumă de bani produce efecte, chiar dacă este interzisă sau limitată contractual. Din interpretarea art. 1570 alin (1) din Codul civil deducem că părţile pot stabili contractual să interzică sau să limiteze cesiunea. Totuşi, din interpretarea art. 627, alin. (1) din Codul civil, tragem concluzia că, pentru a fi considerată valabilă o clauză de inalienabilitate (totală sau parţială) a creanţei, trebuie să se justifice un interes serios şi legitim[3].

În reglementarea anterioară intrarii în vigoare a Codului civil, clauzele prin care cesiunea de creanţă era interzisă sau condiţionată de acordul debitorului cedat sau era considerată o neîndeplinire a obligaţiei, erau lovite de nulitate. Această dispoziţie, cuprinsă în art. 22 alin (2) al Titlului VI din Legea 99/1999, avea în vedere cesiunea de creanţe cu titlu de garanţie şi sancţiona cu nulitatea înţelegerile prin care o astfel de cesiune era interzisă prin contract sau era condiţionată de acordul debitorului cedat. În urma intrării în vigoare a noului Cod civil şi abrogarii Titlului VI din Legea 99/1999, dispoziţiile art. 1566 – 1592 din Codul civil sunt aplicabile cesiunii care are ca efect transmiterea creanţei din patrimoniul cedentului în cel al cesionarului, în timp ce constituirea unei garanţii asupra drepturilor de creanţă rezultate din contracte se realizează prin intermediul ipotecii mobiliare asupra creanţelor (potrivit dispoziţiilor art. 2398-2408 din Codul civil).

Astfel, încalcarea interdicţiei de a ceda creanţa nu mai este sancţionată cu nulitatea, atragând doar raspunderea cedentului faţă de debitorul cedat pentru nerespectarea obligaţiei asumate. De asemenea, clauza prin care se interzice sau se limitează cesiunea unei creanţe bănesti nu are nici un efect, chiar dacă interdicţia sau limitarea au fost consemnate în înscrisul constatator, fiind considerat că debitorul cedat nu poate să aibă un interes temeinic şi legitim pentru a indisponibiliza transmisiunea unei creanţe băneşti.

7. Predarea înscrisului constatator al creanţei

Cedentul are obligaţia de a remite cesionarului titlul constatator al creanţei, precum şi orice alte

[2] În acest sens, a se vedea UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts, 2010 – sursa: www.unidroit.org



înscrisuri doveditoare ale dreptului transmis, în cazul în care obiectul cesiunii îl constituie întreaga creanță. În cazul cesiunii parțiale de creanță, cedentul va remite numai o copie legalizată a înscrisului constatator, cu mențiuneape original a cesiunii parțiale,mențiunece se confirmă prin semnatura cedentului și a cesionarului. În cazul în care, ulterior cesiunii parțiale, cesionarul dobândește și cealaltă parte a creanței, cedentul va fi obligat să remită înscrisul constatator al creanței în original și toate înscrisurile doveditoare ale dreptului transmis.

Predarea de către cesionar a titlului de creanță nu trebuie privită ca o formalitate esențială pentru formarea contractului de cesiune, ci ca o obligație născută din cesiune, aceea de a da cesionarului posibilitatea să-și valorifice creanța[4]. Daca cedentul nu-și execută obligația de predare a titlului, cesionarul poate să ceară instanțeirezoluțiunea contractului, dacă din aceasta cauză nu poate să își valorifice drepturile sau, în cazul contractelor sinalagmatice, să refuze executarea propriei sale obligații[5].

8. Notificarea debitorului cedat

Notificarea debitorului cedat nu este necesară pentru ca cesiunea de creanță sa aibă loc sau să fie valabilă. Cu toate acestea, cesionarul nu poate cere plata de la debitorul cedat decât dacă acesta din urmă a acceptat cesiunea printr-un înscris cu dată certă sau a primit o comunicare scrisă a cesiunii. Consimțamântul debitorului cedat este necesar doar în cazul în care creanța este legată în mod esențial de persoana creditorului (de exemplu, în situațiaîn care debitorul nu s-ar fi obligat decât dacă creditorul ar fi o anumită persoană).

În cazul în care cesiunea este interzisă sau limitată prin convenția cedentului cu debitorul cedat, cesiunea de creanță va produce efecte în privința acestuia din urmă dacă a consimțitla cesiune sau dacă interdicția de cesionare nu este expres menționată în înscrisul constatator al creanței, iar cesionarul nu a cunoscut și nu trebuia să cunoască existența interdicției la momentul cesiunii[6].

Comunicarea cesiunii poate fi realizată fie de către cesionar, fie de către cedent, astfel cum va fi agreat contractual între aceștia, putând fi transmisă fie pe suport hârtie, fie în format electronic. Notificarea trebuie să cuprindă datele de identificare ale cesionarului, să identifice creanța și să conțină solicitarea ca debitorul cedat să plătească cesionarului creanța,începând cu data primirii acesteia sau cu orice altă dată agreată, în cazul cesiunii parțiale fiind necesar să se precizeze și întinderea cesiunii. În cazul în care notificarea se realizează de către cesionar, debitorul cedat poate să îi solicite acestuia dovada scrisă a cesiunii, respectiv prezentarea contractului de cesiune.

Comunicarea cesiunii poate fi realizată și o dată cu cererea de chemare în judecată, formulată de către cesionar împotriva debitorului cedat, situație în care acesta din urmă nu va fi obligat la plata cheltuielilor de judecată dacă plătește creanța până la primul termen de judecată, cu condițiasă nu se afle deja în întarziere.

Până la primirea comunicării, debitorul cedat se poate libera numai prin plata facută către cedent, putând chiar suspenda plata până la primirea unei dovezi scrise a cesiunii, atunci când comunicarea cesiunii este facută de cesionar.

Plata făcută de către debitorul cedat către cedent, după momentul încheierii cesiunii de creanță, dar înainte ca debitorul cedat să fi fost notificat de către cesionar, obligă cedentul la remiterea către cesionar a tuturor prestațiilorprimite în temeiul creanțeicesionate. Până la efectuarea notificării debitorului cedat, cesionarul poate exercita valabil orice act de conservare a dreptului de creanță,precum acțiuneaoblică (art. 1560 din Codul civil), acțiuneapaulianã (art. 1562 din Codul civil) sau să întrerupă cursul prescripției extinctive (art. 2537 și urm. din Codul civil).

Ulterior comunicării cesiunii de creanță, debitorul cedat poate să opună cesionarului toate mijloacele de apărare pe care le-ar fi putut invoca împotriva cedentului, astfel debitorul cedat poate invoca prescripția extinctivă, existența unei cauze de nulitate, rezilierea, remiterea de datorie, imposibilitatea fortuită de executare sau compensația, în acest ultim caz fiind necesar ca cesiunea de creanțăsă fi fost comunicată prin acceptarea scrisă a acesteia de către debitor. Rezultă că, prin cesiune, debitorul cedat nu va fi obligat mai mult decât era înainte de cesiune[7].

9. Opozabilitatea față de terți

În confirmitate cu prevederile art. 1281 din Codul civil, contractele sunt opozabile terților de la momentul perfectării lor; astfel, cesiunea de creanță devine opozabilă terților dela momentul încheierii sale valabile, fară a mai fi necesară îndeplinirea altei formalități. De la această regulă, în cazul cesiunii de

[3] Liviu Pop, *Tratat de drept civil. Obligațiile*, vol. I - Regimul juridic general, Editura C.H. Beck, 2006, pag. 227.
[4] C.Hamangiu, I. Rosetti-Bălănescu, Al. Băicoianu, *Tratat de drept civil român*, Editura All, 1997, pag. 580.
[5] Fl. A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), *Noul cod civil – comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, 2012, pag. 1672.

creanþă,sunt stabilite ºi unele excepþiiimportante.

Astfel, cesiunea unei universalitãþide creanþe, prezente sau viitoare, se înscrie în Arhiva Electronicã de Garantii Reale Mobiliare[8]. Totuºi, faþã de debitorii cedaþi, cesiunea unei universalitaþi de creanþe devine opozabilã din momentul comunicãrii cesiunii. Realizarea doar a uneia din cele douã modalitaþinu este suficientã, în opinia noastrã, pentru a asigura opozabilitatea cesiunii în raport cu debitorii cedaþi, întrucât cesiunea poate fi opusã fiecãruia dintre ei doar din momentul comunicãrii[9].

În cazul creanþei ipotecare garantate cu o ipotecã imobiliarã, cesionarul va putea cere înscrierea în Cartea Funciarã a transferului ipotecii în favoarea sa, pe baza înscrisului constatator al cesiunii de creanþã, situaþie în care debitorul cedat[10] va putea cere notarea excepþiilorpe care le-ar fi putut opune cedentului pentru cauze anterioare notificãrii sau acceptãrii cesiunii creanþei ipotecare ºi pe care înþelege sã le opunã cesionarului.

Datoritã faptului cã ºi fideiusorul debitorului cedat este terþ faþã de cesiunea de creanþã, fideiusorul trebuie sã fie notificat în aceleaºi condiþiica ºi debitorul cedat, pentru a-i fi opozabilã cesiunea.

De asemenea, în cazul pluralitaþii de debitori cedaþi, pentru ca cesiunea sa fie facutã opozabilã acestora, notificarea trebuie adresatã fiecãruia în parte[11].

10. Cesiuni succesive

În cazul în care au fost efectuate cesiuni succesive, aceeaºi creanþã fiind transmisã cãtre mai mulþicesionari succesivi, debitorul cedat poate sã facã o platã valabilã, liberatorie, plãtind cesionarului care i-a comunicat primul cesiunea de creanþã,urmând ca, între cesionarii succesivi, sã se stabileascã care a avut prioritate în realizarea creanþei,respectiv care cesionar a îndeplinit mai întai procedura de publicitate prin înscrierea cesiunii în Arhiva Electronicã de Garantii Reale Mobiliare, iar în cazul în care cel care a încasat plata nu era cel preferat, cesionarul îndreptaþit sã recupereze sumele respective are posibilitatea de a se îndrepta împotriva acestuia, prin aplicarea dispoziþiilor art. 1583 Cod civil.

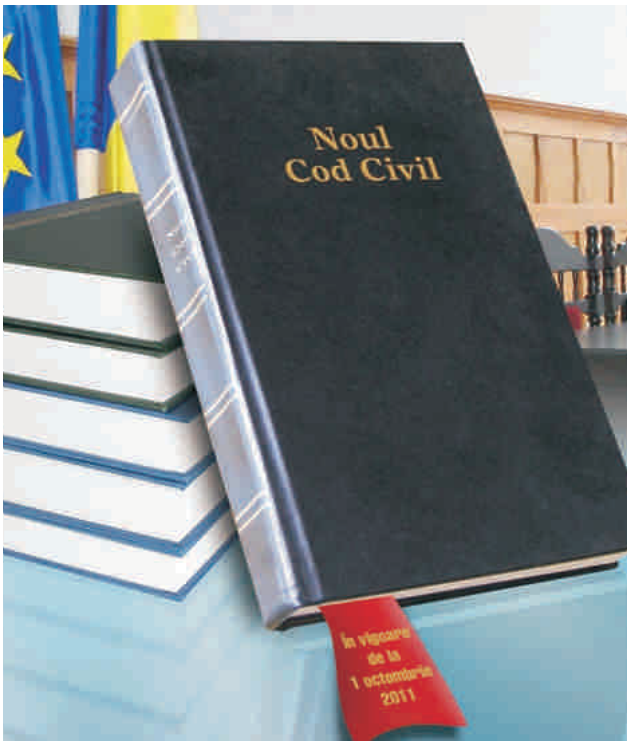
11. Efectele cesiunii

Prin efectul cesiunii, cesionarul se subrogã în drepturile cedentului, devenind creditor pentru valoarea nominalã a creanþei, împreunã cu toate accesoriile acesteia, precum dobânzile ºi penalitãþile datorate de cãtre debitor cedentului, indiferent de data scadenþei lor[12] (cu excepþia cazului în care pãrþile convin contrariul), garanþiile aferente obligaþiei, acþiunile al cãror titular era cedentul (cu excepþia celor personale), clauzele compromisorii, precum ºi titlul executoriu obþinutde cãtre cedent înainte de transmiterea creanþei[13].

Cu toate acestea, în situatia în care, printre garanþiile aferente creanþei cedate existã ºi bunuri în gaj[14], posesia acestora nu poate fi transmisã cãtre cesionar, decât cu acordul constitutorului garanþiei. Raþiuneapentru care nu se transmite ºi posesia bunului gajat rezidã în faptul cã, la momentul constituirii garanþiei, constitutorul a încredinþat bunul gajat în considerarea persoanei creditorului, acordându-i un grad de încredere pentru pãstrarea obiectului gajului în bune condiþii.

12. Obligaþiade garanþie

În funcþie de caracterul oneros sau gratuit al cesiunii, cedentul are sau nu obligaþialegalã de garanþie faþãde cesionar. Astfel, în cazul cesiunii cu titlu oneros, obligaþialegalã de garanþieoperează *ope legis* ºi are ca obiect, în primul rând, existenþacreanþeiºi a accesoriilor sale, la data cesiunii, cedentul garantând cã nu a intervenit, panã la momentul efectuãrii cesiunii, o cauzã de nulitate, de anulare sau de stingere a obligaþiei,iar în al doilea rand, existenþa creanþei în integralitatea sa,



[6]Reglementare inspiratã de art 9.1.9 din principiile Unidroit privind contractele comerciale internaþionale, 2010 – sursã: www.unidroit.org
[7]Ion Filipescu ºi Andrei Filipescu, *Drept civil – Teoria generală a obligaţiilor*, Editura Universul Juridic, 2004, Bucureºti, pag 259.
[8]Reglementatã de Hotãrârea Guvernului nr. 802/1999, privind adoptarea Regulamentului pentru organizarea ºi funcþionareaArhivei Electronice de GaranþiiReale Mobiliare, cu modificãrile ºi completãrile ulterioare.
[9]Fl. A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), *Noul cod civil – comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, 2012, pag. 1675.
[10]Obligaþieimpusã în conformitate cu art. 1581 din Codul civil.
[11]Prof dr. Liviu Pop, *Cesiunea de creanţă în dreptul civil român*, în Revista Dreptul nr. 3/2006, pag. 16.
[12]Conform art. 1576 Cod civil "*Dacă nu s-a convenit altfel, dobânzile şi orice alte venituri aferente creanţei, devenite scadente, dar neîncasate încă de cedent, se cuvin cesionarului, cu începere de la data cesiunii*."

respectiv ca valoarea acesteia să fie cea prevăzută în contractul de cesiune încheiat cu cesionarul.

În cazul în care existența cesiunii este doar parțială,sau dacă valoarea creanțeieste într-un cuantum mai mic decât cel prevăzut în contractul de cesiune, cesionarul poate solicita despăgubiri din partea cedentului, în baza obligației acestuia de garanție. În cazul în care cedentul refuză să îl despăgubească pe cesionar, sau în cazul în care se dovedește faptul că, dacă ar fi cunoscut inexistența parțială a creanței, nu ar fi contractat cu cedentul, cesionarul are posibilitatea de a solicita instanței rezilierea contractului și acordarea de daune-interese, constând în prețul cesiunii, costurile suportate cu ocazia încheierii cesiunii și dobânda aferentă perioadei în care a deținutcreanța,iar în cazul în care se dovedește că cedentul cunoștea, la data cesiunii, starea de insolvență debitorului cedat sau știa faptul că accesoriile creanței nu există ori sunt la un nivel mai scăzut, cedentul răspunde conform dispozițiilor legale aplicabile vanzătorului de rea-credință, respectiv va suporta și eventualele daune-interese suferite, pe lângă prețulcesiunii și cheltuielile ocazionate de cesiunea de creanță.

Având în vedere că prevederile legale referitoare la răspunderea cedentului au caracter supletiv, conform alin. (2) al art. 1585 din Codul civil, cesionarul poate conveni cu cedentul ca acesta să garanteze și pentru solvabilitatea debitorului cedat, în acest caz fiind prezumat, în lipsa unei prevederi contrarii, că părțile au avut în vedere doar garantarea pentru solvabilitatea debitorului cedat la data cesiunii. În ambele cazuri, legiuitorul a plafonat despăgubirea datorată de către cedent pentru solvabilitatea debitorului cedat la prețul cesiunii, valoare la care se adaugă și costurile cesiunii[15].

Dar, astfel cum se poate agrava convențional răspunderea cedentului, așa se poate și limita, putând să se prevadă în contractul de cesiune faptul că cedentul nu răspunde pentru existența garanțiilor sau chiar a solvabilitățiidebitorului cedat.

În orice caz, cedentul răspunde pentru evicțiune, dacă, prin fapta sa proprie sau concurentă cu fapta unei alte persoane, cesionarul nu dobândește creanțasau nu poate să o facă opozabilă terților Astfel, în cazul în care cedentul încasează creanțade la debitor înainte sau după încheierea cesiunii de creanță, sau în cazul în care cedentul vinde creanța către mai mulți cesionari, cedentul va răspunde față de cesionar conform dispozițiilor legale aplicabile vânzatorului de rea-credință,chiar și în cazul în care părțilear conveni contrariul, acesta fiind obligat, conform art. 1712 din Codul civil, și la plata de daune-interese, pentru repararea întregului prejudiciu cauzat, dacă este cazul.

În cazul cesiunii cu titlu gratuit (asimilată unei donații), în lipsa unei clauze contrare, cedentul nu garantează nici măcar existențacreanței.Așadar, în cazul cesiunii cu titlu gratuit, cedentul are obligațiade garanție doar în cazul în care s-a angajat în mod expres să garanteze cesionarul, sau în cazul în care donațiaa fost încheiată cu sarcini, deoarece potrivit dispozițiilor art. 1018 alin. (2) și art. 1019 alin. (3) din Codul civil, donatarul raspunde pentru evicțiune și pentru vicii ascunse, în limita sarcinilor stabilite în donație, ca și vânzătorul.

13. Cesiunea de creanță universală și cu titlu universal. Cesiunea instrumentelor financiare, a titlurilor de valoare și a titlurilor nominative

Cesiunea de creanță nu poate opera în cadrul unei transmisiuni universale, precum moștenirea sau fuziunea persoanelor juridice, și nici în cadrul transmisiunii cu titlu universal, precum moștenirea testamentară sau divizarea societăților comerciale. Raționamentul pentru care aceste transmisiuni de creanțe sunt lăsate în afara regimului juridic al cesiunii de creațe rezidă în faptul că aceste operațiuni au un caracter particular, astfel fiind reglementate prin prevederi specifice, reglementări cu caracter derogator față de prevederile Capitolului I al Titlului IV din Codul civil.

În aceeași manieră este tratată și cesiunea instrumentelor financiare, a titlurilor de valoare și a titlurilor nominative, reglementate prin prevederi legale derogatorii de la regimul general al cesiunii de creanță, având în vedere caracterul formal, literal și autonom al acestor titluri.

Titlurile de credit au caracter literal, în sensul că existența și întinderea drepturilor conferite în baza lor sunt fixate numai prin mențiunile inserate în titlul constatator al creanței.

Acestea sunt formale, în sensul că nașterea, existența,întinderea lor și transmiterea sau valorificarea drepturilor patrimoniale, pe care le încorporează, depind



[13]Prof dr. Liviu Pop, *Cesiunea de creanță în dreptul civil român*, în Revista Dreptul nr. 3/2006, pag. 25.
[14]Potrivit dispozițiilorart. 186 din Legea nr. 71/2011 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, prin "gaj" se desemnează toate garanțiilereale mobiliare care necesită deposedarea debitorului de bunul afectat garanției,indiferent de momentul și de temeiul juridic al constituirii lor.
[15]Pentru garantarea solvabilitățiila data executării, este necesar ca părțilesă stipuleze expres acest lucru, astfel cum era precizat și în vechiul Cod civil, in art. 1397 și 1398.
[16]St. Cărpenaru, *Tratat de drept commercial român*, Editura Universul Juridic, 2009,București pag. 627.
[17]Fl. A. Baias, E. Chelaru, R. Constantinovici, I. Macovei (coordonatori), *Noul cod civil – comentariu pe articole*, Editura C.H. Beck, 2012, pag. 1683.

strict de menþiunile înscrisului în care creanþa este încorporatã.

Prin caracter autonom se desemneazã, în primul rând, faptul cã drepturile ºi obligaþiilecorelative nãscute din titlu sunt independente faþãde actul juridic din care decurg ºi, în al doilea rând, în cazul transmiterii titlului, dobânditorul va deveni titularul unui drept propriu, un drept nou, originar, iar nu un drept derivat din cel al transmiþãtorului[16].

În cazul titlurilor la purtãtor, proprietarul creanþei este deþinãtorul înscrisului constatator al acesteia, iar transferul lor se face prin simpla tradiþiunea înscrisului.

Titlurile nominative au ca proprietar persoana care este înscrisã pe titlu ca beneficiar, transmiterea proprietãþii asupra creanþei având loc prin efectuarea menþiunii pe titlu ºi în registrul þinut pentru evidenþa acestora sau, în cazul titlurilor dematerializate, prin înscrierea în cont.

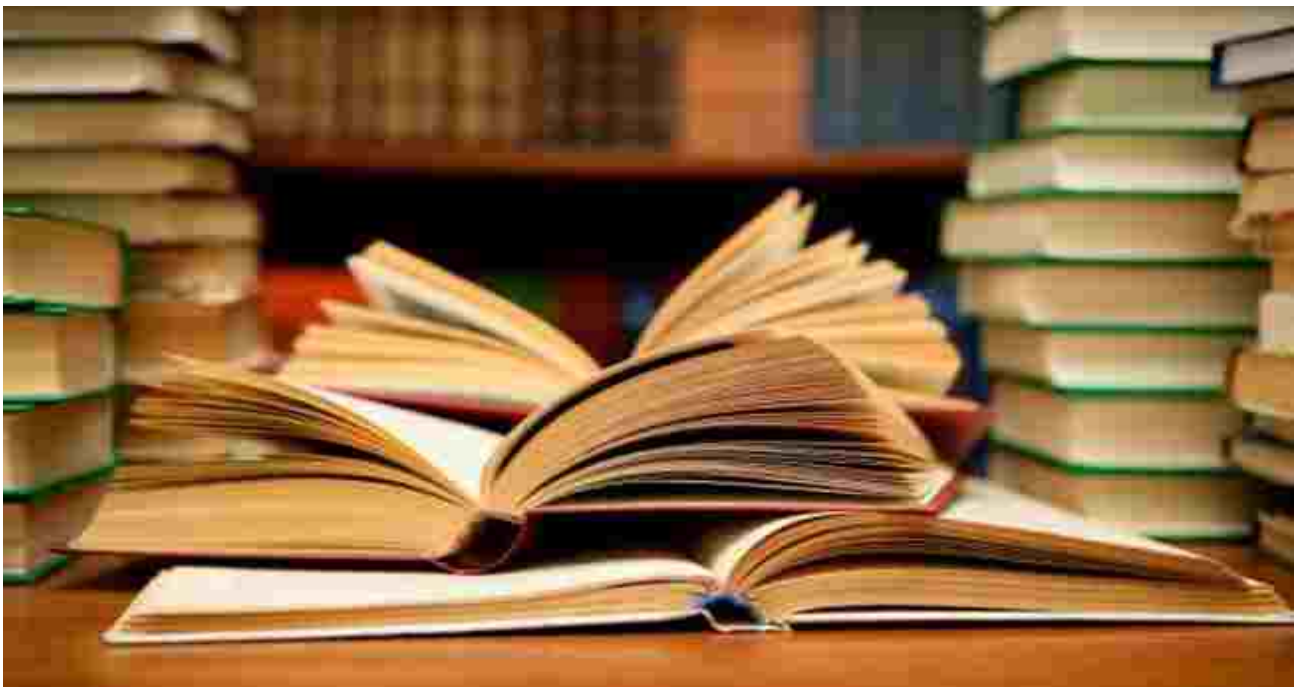
Titlurile la ordin (cum sunt cambia ºi cecul) se transmit prin gir, acesta fiind operaþiunea juridicã prin care girantul (posesorul titlului) transmite giratarului (persoana cãtre care se transmite titlul), printr-o declaraþie scrisã ºi semnatã de girant pe titlu, toate drepturile deþinuteîn temeiul titlului transmis.

Asadar, întrucât instrumentele sus-menþionate au un regim specific, necesar desfãºurării cu celeritate ºi în siguranþãa transferurilor aferente, circulaþiatitlurilor rãmâne reglementatã de legile speciale, respectiv Legea nr. 31/1990 privind societãþile comerciale, Legea nr. 58/1932 asupra cambiei ºi biletului la ordin, Legea nr. 59/1934 asupra cecului ºi Legea nr. 297/2004 privind piaþade capital.

Stabilind mijloacele de apãrare a debitorului, legiuitorul a prevãzut cã acesta se poate opune deþinãtoruluititlului doar invocând excepþiireferitoare la înscrisul constatator al creanþei (nulitatea, neregularitatea actului etc.), aceasta fiind o consecinþãa caracterului autonom. Cu toate acestea, legiuitorul a stabilit o excepþiede la regula sus-menþionatã,respectiv cazul în care deþinatorul a dobândit titlul în frauda debitorului cedat, situaþieîn care nu se mai aplicã limita mijloacelor de apãrare prevãzutã în alin. (1) al art. 1589 din Codul civil, în acest caz, debitorul cedat putând opune titularului actual excepþiileîntemeiate pe raportul juridic cu trãgãtorul sau cu posesorii anteriori ai titlului de valoare, dacã titularul actual a dobândit titlul în frauda drepturilor debitorului cedat[17].

De asemenea, debitorul se poate apãra ºi prin demonstrarea faptului cã titlul a fost pus în circulaþiefãrã voia sa, aceastã apãrare fiind posibilã doar împotriva deþinãtorilor de rea-credinþã ai titlului. În cazul în care deþinãtorultitlului este de bunã-credinþã,debitorul nu are posibilitatea de a invoca aceastã apãrare.

Din interpretarea corelatã a art. 1590 si art. 1592 din Codul civil, observãm cã legiuitorul a impus debitorului obligaþia de a plãti creanþa constatatã prin titlu oricãrui deþinator al înscrisului constatator. Din prevederile art. 1952 din Codul civil se deduce faptul cã existã posibilitatea ca debitorul sãu sã fie înºtiinþat de cãtre adevãratul proprietar al titlului cã posesorul actual nu este deþinãtorlegitim al acestuia. În acest caz, în lipsa comunicãrii cãtre debitor a unei hotãrâri judecãtoreºti care sã confirme pretenþiile adevãratului proprietar, acesta este obligat sã plãteascã creanþacelui ce prezintã titlul.



Corelația proiectului de act normativ național cu normele comunitare

Drd.GabrielaLoredanaAlexandru
consilierjuridic-AgențiaBrăila,
BancaNaționalăaRomâniei

De lege lata, tehnica normativã este reglementatã de Legea nr.24/2000 privind normele de tehnicã legislativã pentru elaborarea actelor normative, care conþine prevederi exprese referitoare la modul de elaborare a dreptului naþional ºi raportul acestuia cu dreptul comunitar, în sensul cã proiectul de act legislativ trebuie sã aibã în vedere cerinþele corelãrii cu ansamblul reglementãrilor interne ºi ale armonizãrii legislaþiei naþionale cu legislaþia comunitarã ºi cu tratatele internaþionale la care România este parte, ºi sã fie asiguratã compatibilitatea cu dreptul comunitar . De asemenea, în situaþia actelor normative care transpun direct norme comunitare în dreptul intern, dupã partea dispozitivã a acestora sã se faca o menþiune care sã cuprindã elementele de identificare a actului comunitar care a fost preluat .

Corelaþia legislaþiei naþionale cu acquisul comunitar se concretizeazã în patru modalitãþiesenþiale ºi anume :

1. Substituția – dreptul comunitar se substituie dreptului naþional,pe care autoritãþilestatelor membre ºi-au pierdut competenþasã îl elaboreze (în principal în cazul regulamentelor).

Admiterea regulamentelor în ordinea juridicã internã este interzisã. Conform art.288 (ex art.249 TCE) din Tratatul privind funcþionarea Uniunii Europene, „regulamentul are aplicabilitate generalã. El este obligatoriu în toate elementele sale ºi este aplicabil în toate statele membre". Din analiza textului citat, rezultã fãrã echivoc cã regulamentul este direct aplicabil în toate statele membre, nu trebuie sã facã obiectul unei mãsuri de transpunere ºi este aplicabil de la momentul intrãrii sale în vigoare. Orice formã de transpunere este interzisã de cãtre statele membre, deoarece ar pune sub semnul îndoielii originea obligaþiilor prevãzute în regulament, dar ºi data intrãrii în vigoare a acestora - data intrãrii în vigoare a regulamentului sau data intrãrii în vigoare a actului juridic intern prin care a fost transpus regulamentul .

Totuºi, nu trebuie sã scãpãm din vedere faptul cã România a început procesul de armonizare a legislaþiei interne cu acquis-ul comunitar de la semnarea Acordului Unic din 1993 ºi începând cu acest moment au fost adoptate acte normative –devenite desuete începând cu data integrãrii în Uniunea Europeanã -care au preluat dispoziþiileacqius-ului comunitar pe o perioadã limitatã de timp ºi anume de la data semnãrii acordului de aderare pânã la data aderãrii efective, când a intervenit principiul aplicabilitãþii directe a regulamentelor, despre care am facut vorbire mai sus.

În aceste condiþii,de la data dobândirii calitãþii de stat membru al Uniunii Europene, România ar trebui sã aplice instituþia abrogãrii pentru situatiile în care dispoziþiile dreptului comunitar au fost preluate de dreptul naþionalprin adoptarea unor acte normative care au transpus efectiv principiile acquis-ului comunitar. Pentru evitarea unei astfel de situaþii, soluþia cea mai simplã ar fi fost introducerea unor prevederi exprese în textul actelor respective potrivit cãrora actul normativ îºi

înceta aplicabilitatea, integral sau parțial la momentul aderării la Uniunea Europeană.

Având în vedere că, aspectul amintit nu a fost sesizat la momentul oportun, această operațiune presupune un studiu minuțios pentru a se examina în detaliu conținutul fiecărui act de transpunere în sensul de a analiza dacă este necesară o abrogare totală sau parțială.În cazul în care prin actul adoptat a fost transpus integral regulamentul prin simpla sa traducere, ceea ce insemna că normele juridice respective au cazut în desuetudine , abrogarea lor se face în totalitate, fără a mai fi necesară instituirea unei noi reglementari. Abrogarea parțială presupune amendarea acelor dispozițiilegale ce se suprapun peste cele comunitare, în cazul în care actul intern a procedat la adaptarea dispozițiilor regulamentului și conține de asemenea dispoziții suplimentare față de articolele din regulamente. Aceste abrogări parțiale sunt asimilate modificărilor de acte normative, actul normativ abrogat parțial rămânând în vigoare prin dispozițiile sale neabrogate . Astfel, după momentul aderării, ne confruntăm cu problema examinării întregii legislații adoptate în vederea transpunerii acquis-ului comunitar, căutându-se diferite soluții pentru rezolvarea acestei situații,deorece legile care au transpus regulamentele, și-au încetat valabilitatea la momentul aderării la Uniunea Europeană.

O soluție propusă pentru rezolvarea acestei probleme a fost considerarea actelor de transpunere a regulamentelor ca fiind abrogate implicit de către actul ce consacra aderarea la Uniune, respectiv Tratatul de aderare. Însă, a fost dificil de pus în practică, deoarece magistratul sau justițiabilul nu avea de unde să știe cu certitudine dacă actul normativ a fost sau nu abrogat de către un regulament și totodată, nu are cum să cunoască dacă abrogarea este totală sau parțială. Din aceste considerente, s-a ajuns la concluzia că abrogarea implicită nu este soluția cea mai bună și s-a preferat abrogarea expresă, pentru care există mai multe modalitățide punere în practică :

- Adoptarea unei legi cadru în care să se prevadă abrogarea tuturor actelor interne ce transpun regulamente, întocmindu-se astfel o anexă la lege care ar conține lista tuturor acestor documente. Această metodă este mai greu de pus în practică, deoarece există posibilitatea ca legea cadru să nu cuprindă toate actele normative abrogate, pe motiv că autoritățile,instituțiile abilitate nu lucrează în același timp pentru a reda o listă completă cu toate actele normative ce se impun a fi abrogate;

- Adoptarea unor legi cadru de abrogare pe fiecare domeniu de activitate, respectiv pe fiecare minister, ceea ce ar presupune un grad ridicat de meticulozitate și siguranțajuridică în verificarea tuturor actelor normative aplicabil fiecărui domeniu în parte;

- Abrogarea act cu act, mai dificil de pus în practică, dar cu cel mai mare grad de siguranță tehnico-juridic;

- Instituția abrogării unor acte juridice ce transpun principiile dreptului comunitar și care nu mai sunt aplicabile, nu ar trebui să pună prea mult în dificultate autoritățile, având în vedere că legiuitorul a prevăzut că în situațiaactelor normative interne în care se transpun direct norme comunitare, se va menționaexpres în conținutulactului normativ elementele de identificare a actului comunitar care a fost preluat.

2. Armonizarea - dreptul național continuă să existe, dar îi lipsește posibilitatea de a-și determina singur finalitățile(în cazul directivelor).

Potrivit aceluiași art.288, directiva este obligatorie pentru fiecare stat membru destinatar cu privire la rezultatul care trebuie atins, lăsând autorităților naționale competența în ceea ce privește forma și mijloacele prin care se ajunge la realizarea obiectivului. Directiva apare ca instrument folosit la nivel comunitar în vederea armonizării legislațieinațională,de depășire a diferențelor dintre regulamentele interne ale statelor membre ale Uniunii Europene.

Directiva trebuie să facă obiectul unei transpuneri în dreptul intern, fiind necesar să fie preluată printr-un act normativ intern pentru a putea să fie îndeplinit scopul comunitar.

3. Coordonarea – nu sunt afectate drepturile naționale, dreptul comunitar intervine doar pe planul efectelor, pentru a le coordona în beneficiul subiecților de drept care aparțin mai multora dintre state care își coordonează legislațiile

4. Coexistența – dreptul intern și dreptul comunitar se aplică concomitent, atunci când ele guvernează același obiect, dar în dimensiuni diferite.

În scopul îndeplinirii acestor deziderate, potrivit și Programului Național de armonizare a legislației românești cu legislațiacomunitară, s-a instituit in cadrul Consiliului Legislativ, Departamentul specializat pentru armonizare legislativă, în cadrul Consiliului Legislativ .

Corelarea actelor normative interne cu reglementările Uniunii Europene este imperativ prevăzută în Constituția României, revizuită, care prevede că după aderarea României, „prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiilecontrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare”. Acelea și dispozițiise aplică și pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene.

Jurisprudența Uniunii Europene: Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 8 septembrie 2011 (cauze conexate C-297/10 şi C-298/10)



Bianca Dana Scorțea
Consilier juridic principal
Direcția Resurse Umane

Rezumat: În hotărârea în analiză[1], Curtea de Justiþiea Uniunii Europene s-a pronunþat,în temeiul art. 267 din Tratatul privind Funcþionarea Uniunii Europene (TFUE), asupra principiului nediscriminării pe motive de vârstã, statuat de art. 21 din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene[2] ºi de art.1 din Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000[3], în relaþie cu un sistem de salarizare a personalului contractual din cadrul sectorului public german stabilit în funcþiede vârstã, precum ºi în relaþie cu un nou sistem de salarizare fondat pe criterii obiective care pãstrează, pentru o perioadã tranzitorie ºi limitatã în timp, unele dintre efectele celui anterior, pentru a asigura salariaþilor existenþi trecerea la noul sistem de salarizare fãrã ca aceºtia sã suporte o pierdere a veniturilor.

***Cuvinte cheie**: nediscriminare, negocieri colective, sisteme de salarizare.*

I. Obiectul acțiunilor principale

Reclamanþii din acþiunile principale, doamna Hennigs ºi domnul Mai, susþineau cã sistemul de salarizare bazat pe grupe de vârstã, reglementat prin contractul colectiv de muncã aplicabil personalului contractual din cadrul sectorului public german, încãlca principiul nediscriminării pe motive de vârstã întrucât salariaþii mai tineri erau dezavantajaþi la momentul angajării, fiind remuneraþiîn funcþiede vârsta pe care o aveau la cea datã. De asemenea, aceºtia considerau cã, prin pãstrarea remuneraþiei salariaþilor la momentul trecerii la un nou sistem de salarizare bazat pe criterii obiective, s-a menþinut tratamentul discriminatoriu instituit de vechiul sistem de salarizare.

II. Întrebări preliminare formulate de instanța de trimitere

Curtea Federalã germanã pentru litigii de dreptul muncii a suspendat judecarea cauzelor ºi a adresat Curþii de Justiþie a Uniunii Europene, în temeiul art. 267 din TFUE, o serie de întrebări relevante:

- Un sistem de remunerare a angajaþilor din sectorul public potrivit cãruia salariul de bazã aferent grupelor individuale de lucrãtori se calculează în funcþie de vârstã încalcã principiul nediscriminării pe motive de vârstã, consacrat în prezent în art. 21 alin. (1) din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*[4], astfel cum este transpus prin *Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru*

[1] *Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 8 septembrie 2011*(cauze conexate C-297/10 Sabine Hennigs împotriva Eisenbahn-Bundesamt ºi C-298/10 Land Berlin împotriva Alexander Mai, http://curia.europa.eu/
[2] *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, C 303 din 4/12/2007
[3] *Directiva 2000/78/CE a Consiliului din 27 noiembrie 2000 de creare a unui cadru general în favoarea egalităţii de tratament în ceea ce priveşte încadrarea în muncă şi ocuparea forţei de muncă*, publicată în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene, L 303, 2.12.2000
[4] Art. 21 alin. (1) din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*: „*Se interzice discriminarea de orice fel, bazată pe motive precum sexul, rasa, culoarea, originea etnică sau socială, caracteristicile genetice, limba, religia sau convingerile, opiniile politice sau de orice altă natură, apartenența la o minoritate națională, averea, naşterea, un handicap, vârsta sau orientarea sexuală*”.

general în favoarea egalității de tratament în ceea ce privește încadrarea în muncă, ținându-seama de dreptul la negocieri colective de care beneficiază partenerii sociali, consfințit în dreptul primar (art. 28 din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*[5])?

- Care este marja de manevră de care dispun partenerii sociali pentru a trece de la un sistem de salarizare întemeiat pe vârstă la un sistem bazat pe alte criterii și care reia, în parte, elementele de salarizare anterioare?
- Partenerii sociali ar fi trebuit să elimine de îndată regimul discriminatoriu prevăzut de vechiul sistem de salarizare sau puteau să mențină în parte, cu titlu tranzitoriu, anumite dispoziții discriminatorii, pentru a păstra drepturile dobândite ale angajaților și să prevadă eliminarea progresivă a acestor dispoziții?

III. Prezentarea cadrul juridic

În Germania drepturile și obligațiile angajaților din sectorul public sunt reglementate prin lege pentru funcționarii publici și prin contracte colective pentru personalul contractual.

3.1 Vechiul sistem de salarizare

Din 23 februarie 1961 până la 1 octombrie 2005, relațiile de muncă ale salariaților din cadrul administrației federale germane au fost guvernate de contractul colectiv de muncă la nivel federal pentru personalul contractual din administrația publică (Bundes-Angestelltentarifvertrag, denumit în continuare „BAT") și de contractul colectiv nr. 35 privind remunerarea, încheiat în temeiul BAT.

Sistemul de salarizare instituit de BAT avea următoarele caracteristici:

- remunerația se compunea din remunerație de bază și indemnizație pentru locul de reședință;
- remunerația de bază era calculată pe trepte de salarizare (treapta X reprezenta primul nivel de salarizare iar treapta I cel mai înalt nivel;
- încadrarea în treptele I-II presupunea, în principiu, ca salariatul să aibă o diplomă universitară;
- angajații erau încadrați în treptele de salarizare în funcție de grupe de vârstă;
- remunerația aferentă primei grupe de vârstă (remunerație de bază inițială) se acorda începând cu luna în care un salariat din treptele III-X a împlinit 21 de ani, respectiv 23 de ani în cazul unui salariat din treptele I-II;
- la fiecare doi ani salariatul primea remunerație de bază aferentă următoarei grupe de vârstă, până la atingerea remunerației de bază aferente ultimei grupe de vârstă (remunerație de bază finală).

3.2. Noul sistem de salarizare

Din 1 octombrie 2005 BAT și Contractul colectiv nr. 35 privind remunerarea, încheiat în temeiul BAT, au fost înlocuite, în ceea ce privește personalul contractual din cadrul administrației federale și locale germane, de Contractul colectiv de muncă pentru sectorul public



[5] Art. 28 din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*: „*Lucrătorii și angajatorii sau organizațiile lor au dreptul, în conformitate cu dreptul Uniunii și cu legislațiile și practicile naționale, de a negocia și de a încheia convenții colective la nivelurile corespunzătoare și de a recurge, în caz de conflicte de interese, la acțiuni colective pentru apărarea intereselor lor, inclusiv la grevă*".

(Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst, denumit în continuare „TVöD").

Noul sistem de salarizare instituit de TVöD avea următoarele caracteristici:

- nu mai prevedea grupele de vârstă;
- avea la bază o serie de criterii obiective: activitatea desfăşurată, experienţa profesională şi performanţasalariatului;
- activitatea desfăşurată de salariat determina gradul de salarizare;
- Experienţa profesională şi randamentul salariatului determinau treapta de salarizare.

3.3 Trecerea de la vechiul sistem de salarizare la noul sistem de salarizare

Trecerea de la vechiul sistem de salarizare instituit de BAT la noul sistem de salarizare instituit de TVöD a avut loc în două etape:

- în prima etapă a fost calculată o remuneraţie de referinţă, pe baza remuneraţiilor încasate în luna septembrie 2005 de către salariaţii existenţi;
- modalitate de reîncadrare permitea salariatului să beneficieze de o remuneraţie echivalentă remuneraţiei saleanterioare, astfel încât drepturile sale dobândite erau menţinute;
- pentru o perioadă de doi ani, salariaţii au fost încadraţi într-o treaptă individuală intermediară în cadrul gradului în care fuseseră încadraţi, pe baza remuneraţieide referinţă;
- începând cu 1 octombrie 2007, s-a realizat reîncadrarea definitivă prin trecerea de la treapta individuală intermediară la treapta normală imediat superioară în cadrul gradului.

IV. Principiile statuate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene

În calitate de garant al interpretării şi aplicării uniforme a dreptului Uniunii Europene, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene a răspuns întrebărilor preliminare ridicate de instanţa de trimitere cu aceeaşi forţă inovatoare dovedită în mod constant în jurisprudenţasa anterioară.

Folosind tehnica interpretării sistematice şi teleologice a reglementărilor Uniunii Europene, Curtea de Justiţie s-a pronunţat asupra principiului nediscriminării pe motive de vârstă în raport cu cele două sisteme de salarizare mai sus prezentate.

4.1 Natura discriminatorie a unui sistem de salarizare bazat pe grupe de vârstă

Referitor la natura discriminatorie a vechiului sistem de salarizare instituit de BAT, Curtea de Justiţiea observat că remuneraţiade bază obţinutăde doi salariaţiangajaţi în aceeaşi zi şi pe aceeaşi treaptă era diferită în funcţiede vârsta pe care o aveau în momentul angajării. În acest sens, a considerat că sistemul de salarizare instituit de BAT creează, în mod direct, un tratament diferenţiatpe motive de vârstă[6] care nu este justificat de obiective legitime de politică a ocupării forţeide muncă, a pieţei muncii şi a formării profesionale, potrivit prevederilor articolului 6 alin. (1) din Directiva 2000/78[7].

Astfel, Curtea de Justiţieconstată că stabilirea în funcţiede vârstă a remuneraţieide bază la angajarea unui salariat din sectorul public constituie discriminare directă pe motive de vârstă, depăşind ceea ce este necesar şi adecvat pentru atingerea obiectivului legitim invocat de guvernul german, care constă în luarea în considerare a experienţei profesionale dobândite desalariat anterior angajării sale.

4.2 Păstrarea remunerației salariaților la momentul trecerii la un nou sistem de salarizare bazat pe criterii obiective

Curtea de Justiţiea Uniunii Europene în hotărârea în analiză a constatat că dreptul Uniunii Europene recunoaşte partenerilor sociali o marjă largă de apreciere în domeniul stabilirii remuneraţiilor, potrivit prevederilor art. 28 din *Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene*, care reglementează dreptul la negocieri colective.

Cu toate acestea, consideră că protecţia şi păstrarea drepturilor salariale dobândite de salariaţi constituie un motiv imperativ de interes general care justifică menţinerearegimului discriminatoriu prevăzut de un sistem de salarizare bazat pe grupe de vârstă, pe o perioadă tranzitorie, în vederea trecerii la un nou sistem de salarizare, bazat pe criterii obiective, fără ca salariaţii să suporte o pierdere a veniturilor.



[6] Art. 1 din Directiva 2000/78: "*Prezenta directivă are ca obiectiv stabilirea unui cadru general de combatere a discriminării pe motive de apartenen?ă religioasă sau convingeri, handicap, vârstă sau orientare sexuală, în ceea ce prive?te încadrarea în muncă ?i ocuparea for?ei de muncă, în vederea punerii în aplicare, în statele membre, a principiului egalită?ii de tratament*".
Art. 2 alin. (2) lit. (a) din Directiva 2000/78: *"(...) o discriminare directă se produce atunci când o persoană este tratată într-un mod mai pu?in favorabil decât este, a fost sau va fi tratată într-o situa?ie asemănătoare o altă persoană, pe baza unuia dintre motivele men?ionate la articolul 1*";
[7] Art. 6 alin. (1) "*Fără a aduce atingere dispozi?iilor articolului 2 alineatul (2), statele membre pot prevedea că un tratament diferen?iat pe motive de vârstă nu constituie o discriminare atunci când este justificat în mod obiectiv ?i rezonabil, în cadrul dreptului na?ional, de un obiectiv legitim, în special de obiective legitime de politică a ocupării for?ei de muncă, a pie?ei muncii ?i a formării profesionale, iar mijloacele de realizare a acestui obiectiv sunt corespunzătoare ?i necesare*".

Legi şi Decrete



Cristina – Elena Lacatus
Consilier juridic
Directia Juridica
Banca Nationala a României

1. Legea nr. 60/2012 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 79/2011 pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 255/17.04.2012

Prin Legea nr. 60/2012, Parlamentul României a aprobat, cu modificări şi completări, *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2011 pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil.*

Anumite modificări aduse prin Legea nr.60/2012 au fost strict de natură terminologică. Astfel, sintagma *"garanție reală mobiliară"* a fost înlocuită cu sintagma *,,ipotecă mobiliară"*, sintagma *,,contract/contracte comerciale"* a fost înlocuită cu *,,contract/contracte civile"*, iar sintagma *,,contracte sau acte de comerț"* cu termenul *,,contracte"*.

Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 79/2011 a fost, totodată, completată, prin introducerea unor noi avize de ipotecă: *avizul de executare a bunului ipotecat, avizul de preluare în contul creanței, avizul de cesiune a ipotecii, avizul de schimbare a rangului ipotecilor, avizul de menținere a ipotecii.*

A fost, totodată, introdus avizul de transformare, care nu era reglementat ca aviz de sine stătător în *Ordonanța Guvernului nr.89/2000 privind unele măsuri pentru autorizarea operatorilor şi efectuarea înscrierilor în Arhiva Electronică de Garanții Reale Mobiliare, cu modificările şi completările ulterioare.*

De asemenea, prin Legea nr. 60/2012 au fost introduse avizele de fiducie: *aviz de fiducie inițial, aviz de acceptare a fiduciei de către beneficiar, avizul modificator al avizului de fiducie inițial, avizul de stingere a avizului de fiducie inițial, avizul de nulitate a avizului de fiducie inițial.*

A fost reglementat modul de accesare a bazei de date a Arhivei Electronice de Garanþii Reale Mobiliare, astfel încât să nu fie perturbată funcþionareaacesteia º i să nu se îngreuneze realizarea scopului pentru care a fost creată această arhivă.

Actul normativ cuprinde prevederi detaliate cu privire la depunerea documentaþieide către solicitanþiîn vedere autorizării acestora ca operatori ai Arhivei Electronice de Garanþii Reale Mobiliare. În acest sens, legiuitorul a stipulat că necompletarea documentaþieide către solicitat în termen de 45 de zile de la comunicarea adresei în acest sens de către Autoritatea de Supraveghere atrage respingerea cererii de autorizare. De la momentul completării documentaþieiva curge un nou termen de 45 de zile pentru soluþionareacererii.

Prin această lege au fost stabilite taxele aferente avizelor de ipotecă º i avizelor de fiducie, precum º i persoanele care pot solicita înscrierea noilor avize de ipotecă în Arhiva Electronică de Garanþii Reale Mobiliare.

Legea cuprinde, de asemenea, dispoziþii prin care sunt prevăzute obligaþiile ce incumbă în sarcina operatorilor autorizaþi º i agenþilor acestora, obligaþii a căror neîndeplinire atrage răspunderea disciplinară, civilă sau penală, după caz.

Legea nr. 60/2012 privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 79/2011

pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil a intrat în vigoare la 20 aprilie 2012.

2. Decretul nr. 342/2012 pentru promulgarea Legii privind aprobarea Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 79/2011 pentru reglementarea unor măsuri necesare intrării în vigoare a Legii nr. 287/2009 privind Codul civil, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 255/17.04.2012

3. Legea nr. 63/2012 pentru modificarea şi completarea Codului penal al României şi a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 258/19.04.2012

Prin Legea nr. 63/2012, Codul penal a fost completat prin introducerea unei noi măsuri de siguranță,respectiv confiscarea extinsă.

Conform noii reglementări, sunt supuse confiscării și alte bunuri decât cele menționate la art. 118, în cazul în care persoana este condamnată pentru comiterea uneia dintre următoarele infracțiuni, dacă fapta este susceptibilă să îi procure un folos material și pedeapsa prevăzută de lege este închisoarea de 5 ani sau mai mare:

a) proxenetism;

b) infracțiuni privind traficul de droguri și de precursori;

c) infracțiuni privind traficul de persoane;

d) infracțiuni la regimul frontierei de stat a României;

e) infracțiuni de spălare a banilor;

f) infracțiuni din legislația privind prevenirea și combaterea pornografiei;

g)infracțiuni din legislația privind prevenirea și combaterea terorismului;

h) asocierea pentru săvârșirea de infracțiuni;

i) infracțiuni de inițiere sau constituire a unui grup infracțional organizat ori de aderare sau sprijinire sub orice formă a unui astfel de grup;

j) infracțiuni contra patrimoniului;

k) infracțiuni privitoare la nerespectarea regimului armelor și muniției, materialelor nucleare sau al altor materii radioactive și materiilor explozive;

l) falsificarea de monedă sau alte valori;

m) divulgarea secretului economic, concurența neloială, nerespectarea dispozițiilor privind operațiile de import sau export, deturnarea de fonduri, nerespectarea dispozițiilor privind importul de deșeuri și reziduuri;

n) infracțiuni privind organizarea și exploatarea jocurilor de noroc;

o) trafic de migranți;

p) infracțiuni de corupție, infracțiuni asimilate infracțiunilor de corupție, infracțiuni în legătură cu infracțiunile de corupție, infracțiuni împotriva intereselor financiare ale Uniunii Europene;

q) infracțiuni de evaziune fiscală;

r) infracțiuni privind regimul vamal;

s) infracțiuni de bancrută frauduloasă;

ț) infracțiuni săvârșite prin intermediul sistemelor informatice și al mijloacelor de plată electronice;

t) traficul de organe, țesuturi sau celule de origine umană.

Confiscarea extinsă se dispune dacă sunt îndeplinite cumulativ următoarele condiții:

- valoarea bunurilor (inclusiv a sumelor de bani) dobândite de persoana condamnată, într-o perioadă de 5 ani înainte și, dacă este cazul, după momentul săvârșirii infracțiunii, până la data emiterii actului de sesizare a instanței, depășește în mod vădit veniturile obținute de aceasta în mod licit;

- instanța are convingerea că bunurile respective provin din activități infracționale de natura celor enumerate anterior.

La stabilirea valorii bunurilor dobândite de persoana condamnată se va ține seama și de valoarea bunurilor transferate de către persoana condamnată sau de un terț unui membru de familie, persoanelor cu care persoana condamnată a stabilit relații asemănătoare acelora dintre soți ori dintre părinți și copii, în cazul în care conviețuiesc cu acesta, persoanelor juridice asupra cărora persoana condamnată deține controlul.

Dacă bunurile supuse confiscării nu se găsesc, în locul lor se confiscă bani și bunuri până la concurența valorii acestora, confiscarea neputând depăși valoarea bunurilor dobândite în perioada de 5 ani înainte și, dacă este cazul, după momentul săvârșirii infracțiunii, care excedează nivelului veniturilor licite ale persoanei condamnate.

Legea nr. 63/2012 pentru modificarea şi completarea Codului penal al României şi a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal a intrat în vigoare la 22 aprilie 2012.

4. Decretul nr. 354/2012 privind promulgarea Legii pentru modificarea şi completarea Codului penal al României şi a Legii nr. 286/2009 privind Codul penal, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 258/19.04.2012

5. Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365/30.05.2012

Legea nr. 76/2012 asigurã corelarea legislaþiei procesual civile existente cu prevederile noului Cod de procedurã civilã (Legea nr. 134/2010), precum º i soluþionarea conflictului de legi apãrut ca urmare a intrãrii în vigoare a acestui cod.

Structura Legii nr. 76/2012 cuprinde cinci titluri, dupã cum urmeazã:

- Titlul I – Dispoziþiigenerale;
- Titlul II – Dispoziþiitranzitorii º i de punere în aplicare;
- Titlul III – Modificarea º i completarea unor dispoziþii ale Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedurã civilã;
- Titlul IV – Modificarea º i completarea unor legi speciale;
- Titlul V – Dispoziþiifinale.

În ceea ce priveºte dispoziþiile tranzitorii este de menþionat faptul cã legea de punere în aplicare a noului Cod de procedurã civilã prevede aplicabilitatea acestuia numai în cazul proceselor º i executãrilor silite începute dupã intrarea în vigoare a noului cod, procesele în curs de judecatã º i executãrile silite începute sub legea veche rãmânând supuse acelei legi. Trebuie totodatã subliniat faptul cã termenele procedurale prevãzute de legile speciale, în curs la data intrãrii în vigoare a noului Cod de procedurã civilã, rãmân sub incidenþa legilor care erau în vigoare la data la care acele termene au început sã curgã.

Dispoziþiilede punere în aplicare prevãd cã, ori de câte ori printr-o lege specialã se prevede cã hotãrârea judecãtoreascã de primã instanþãeste "definitivã", de la data intrãrii în vigoare a Codului de procedurã civilã, aceasta va fi supusã numai apelului la instanþaierarhic superioarã. Sunt exceptate de la aplicarea acestei reguli litigiile din sfera contenciosului administrativ º i fiscal, precum º i cele din materia azilului.

Legea nr. 76/2012 prevede, totodatã, aplicarea dispoziþiilor noului Cod de procedurã civilã în toate cazurile în care legile speciale nu cuprind prevederi referitoare la procedura de judecatã, felul hotãrârii instanþei, calea de atac º i termenul de exercitare a acesteia.

În ceea ce priveºte soluþionarea cererilor de suspendare a executãrii unei hotãrâri judecãtoreºti, a unei hotãrâri pronunþate de un organ cu activitate jurisdicþionalãsau, dupã caz, a unui alt titlu executoriu, aceasta se va face de cãtre un complet al instanþei competente potrivit legii.

O altã prevedere cu caracter de noutate se referã la obligaþia judecãtorului de a verifica, din oficiu, la primul termen de judecatã la care pãrþilesunt legal citate în faþa primei instanþe, precum º i de a stabili dacã instanþa sesizatã este competentã general, material º i teritorial sã judece pricina, consemnând în cuprinsul încheierii de º edinþã temeiurile de drept pentru care constatã competenþa instanþei sesizate. În mod excepþional, în cazul în care pentru stabilirea competenþei sunt necesare lãmuriri ori probe suplimentare, judecãtorul va pune aceastã chestiune în discuþia pãrþilor º i va acorda un singur termen în acest scop.

În materia procedurii contencioase, Legea nr. 76/2012 a majorat termenul pentru depunerea întâmpinãrii de la 20 de zile la 25 de zile, termenul pentru fixarea primului termen de judecatã fiind º i el majorat de la 20 de zile la 60 de zile.

Pentru situaþiile în care judecãtorul stabileºte anumite obligaþii în sarcina pãrþilor pe parcursul procesului s-a prevãzut posibilitatea judecãtorului de a suspenda judecata dacã reclamantul nu îndeplineºte obligaþiilestabilite în cursul judecãþii.

În ceea ce priveºte procedura administrãrii probelor de cãtre avocaþi sau consilieri juridici s-a prevãzut posibilitatea modificãrii, cu acordul tuturor pãrþilor a datei convenite pentru administrarea probelor. În cazul în care administrarea probei nu este posibilã din motive obiective, va fi stabilit un nou termen, cu acordul tuturor pãrþilor, sesizarea instanþeiîn acest scop fãcându-se numai în situaþiaîn care pãrþilenu se înþeleg.

În materia recursului în interesul legii º i a hotãrârii prealabile a Înaltei Curþide Casaþieº i Justiþiei pentru dezlegarea unor chestiuni de drept, a fost reglementatã încetarea efectelor deciziei Înaltei Curþide Casaþie º i Justiþie de la data modificãrii, abrogãrii sau declarãrii neconstituþionalitãþiidispoziþiei legale care a fãcut obiectul interpretãrii.

Cu privire la arbitraj au fost introduse dispoziþii privind posibilitatea atacãrii separat, cu acþiune în anulare, a încheierilor tribunalului arbitral prin care s-a dispus luarea de mãsuri asigurãtorii sau provizorii sau a fost respinsã ca inadmisibilã cererea de sesizare a Curþii Constituþionale privind constituþionalitatea unei dispoziþiilegale.

S-a prevãzut, totodatã, cã hotãrârea arbitralã constituie titlu executoriu º i se executã silit întocmai ca º i o hotãrâre judecãtoreascã, nemaifiind necesarã învestirea sa cu formulã executorie.

În materia executãrii silite au fost calificate drept titluri executorii *„hotărârile executorii, hotărârile definitive, precum şi orice alte hotărâri sau înscrisuri care, potrivit legii, pot fi puse în executare."* Totodatã, s-a realizat o delimitare între hotãrârile definitive º i cele executorii, precizându-se cã sunt hotãrâri executorii *„hotărârile date în apel, precum şi hotărârile date în primă instanţă, fără drept de apel, ori cele în legătură cu care părţile au convenit să exercite direct recursul”*.

Pentru situaþia în care bunul mobil obiect al urmăririi silite ori al executării silite directe a fost mutat în cursul procedurii de executare, competenþateritorială aparþine executorului judecătoresc care a început procedura de executare.

A fost reglementată posibilitatea ca, în cursul procedurii de executare silită, executorul judecătoresc să fie înlocuit cu un alt executor judecătoresc indicat de către creditor. Înlocuirea se dispune de către instanþa care a încuviinþat executarea silită, însă numai pentru motive temeinice.

Au fost introduse dispoziþii care instituie obligaþiaagenþilorforþeipublice de a sprijini activitatea de executare silită, precum ºi obligaþia celor care datorează sume de bani debitorului urmărit ori deþin bunuri ale acestuia supuse urmăririi de a comunica în scris toate informaþiile necesare pentru efectuarea executării.

În ceea ce priveºte încuviinþarea executării silite este de menþionat faptul că a fost stabilit la 7 zile termenul de soluþionare a cererii de încuviinþare a executării silite, iar pronunþarea încheierii prin care se soluþionează cererea de încuviinþare a executării silite poate fi amânată cu cel mult 48 de ore, încheierea trebuind motivată în maxim 7 zile de la pronunþare.

În privinþa contestaþiei la executare s-a prevăzut posibilitatea contestatorului de a-ºi modifica cererea iniþialăadăugând motive noi de contestaþiedacă, în privinþaacestora din urmă, este respectat termenul de exercitare a contestaþieila executare.

În ceea ce priveºte publicitatea sechestrului, Legea nr.76/2012 prevede că, de la data înscrierii, sechestrul devine opozabil tuturor acelora care, după înscriere, vor dobândi vreun drept asupra bunului respectiv.

În materia executării popririi, Legea nr.76/2012 prevede, cu caracter de noutate, pentru cazul în care titlul executoriu cuprinde o obligaþie de plată în valută, posibilitatea instituþiilorde credit de a efectua, chiar ºi fără consimþământul titularului de cont, convertirea în valuta indicată în titlul executoriu a sumelor existente în conturile debitorului, fie în lei, fie într-o altă valută decât aceea în care se face executarea, la cursul de schimb comunicat de Banca Naþionalăa României pentru ziua respectivă.

În domeniul urmăririi imobiliare a fost majorată, de la 5000 lei la 10000 lei, limita sumei până la care nu se poate proceda la vânzarea bunurilor imobile ale debitorului. De asemenea, s-a stipulat faptul că la evaluarea imobilului urmărit se ia în consideraþie valoarea de circulaþie a imobilului, raportată la preþul mediu de piaþă din localitatea respectivă. Această valoare este stabilită fie de către executorul judecătoresc, fie de către un expert numit de executorul judecătoresc, în cazul în care acesta din urmă nu poate evalua el însuºi imobilul urmărit.

Referitor la contestarea actului de adjudecare s-a prevăzut posibilitatea instanþei de executare de a suspenda eliberarea sau, după caz, distribuirea sumelor rezultate din urmărirea silită a imobilului adjudecat. În cazul în care cererea de suspendare este formulată de debitor sau terþuldobânditor, acesta este obligat la plata cauþiuniiîn condiþiileart. 708 alin. (2).

În cazul executării silite directe este de menþionatcă, în situaþiaîn care în titlul executoriu nu s-a stabilit ce sumă urmează a fi plătită ca echivalent al valorii lucrului în cazul imposibilităþiipredării acestuia, instanþa de executare, la cererea creditorului, va stabili această sumă prin hotărâre dată cu citarea părþilor, luând în considerare ºi prejudiciile ocazionate prin neexecutarea de bunăvoie a obligaþiei,înainte ca aceasta să devină imposibil de executat.

În ipoteza executării silite directe mobiliare, dacă predarea silită către creditor nu s-a efectuat în termen de 30 zile de la data deplasării executorului judecătoresc la locul de unde urma să fie ridicat bunul mobil, executorul judecătoresc, la cererea creditorului, poate întocmi o încheiere prin care să constate imposibilitatea de predare.

Legea nr.76/2012 prevede posibilitatea continuării executării în modalitatea predării silite imobiliare în ziua începerii sale chiar după ora 20,00, precum ºi în zilele următoare, inclusiv în cele nelucrătoare, dacă nu s-a finalizat din cauza unei opuneri la executare din partea debitorului ori a altei persoane sau dacă operaþiunilece trebuie efectuate pentru finalizarea executării silite nu s-au putut realiza până la ora 20,00.

Trebuie subliniat ºi faptul că aplicarea de amenzi civile a fost înlocuită cu aplicarea de penalităþiîn vederea constrângerii debitorului în scopul executării efective a obligaþiei.

Cât priveºte modificările ºi completările aduse Cărþii a VI-a - „Proceduri speciale” este de menþionat exonerarea creditorului atât de obligaþia de a individualiza bunurile asupra cărora solicită înfiinþarea sechestrului, cât ºi de obligaþia de a individualiza terþii popriþicu privire la care solicită să se înfiinþezepoprirea.

Modificările aduse în materia procesului civil internaþionalau vizat, între altele, înlăturarea formalităþii învestirii cu formulă executorie a hotărârilor arbitrale străine, precum ºi prorogarea voluntară de competenþăîn favoarea instanþei române stipulând faptul că instanþa română în faþa căreia pârâtul este chemat rămâne competentă de a judeca cererea, dacă pârâtul se prezintă în faþa instanþei ºi formulează apărări în fond, fără a invoca excepþia de necompetenþă,cel mai târziu până la

terminarea cercetării procesului în faţaprimei instanţe.

În ceea ce priveºte modificările ºi completările aduse prin Legea nr. 76/2012 unor legi speciale, acestea au avut ca obiect competenţa în materie civilă a instanţelor judecătoreºti, regimul căilor de atac ºi al procedurii de executare silită, ºi au vizat următoarele acte normative:

- Legea nr. 31/1990 privind societăţile comerciale;
- Legea nr. 51/1995 pentru organizarea ºi exercitarea profesiei de avocat;
- Ordonanţa Guvernului nr. 32/1995 privind timbrul judiciar;
- Legea nr. 146/1997 privind taxele judiciare de timbru;
- Legea nr. 188/2000 privind executorii judecătoreºti;
- Ordonanţa Guvernului nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravenţiilor;
- Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004;
- Legea nr. 85/2006 privind procedura insolvenţei.
- Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 119/2006 privind unele măsuri necesare pentru aplicarea unor regulamente comunitare de la data aderării României la Uniunea Europeană.

Legea nr. 76/2012 pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă va intra în vigoare la 1 septembrie 2012.

6. Decretul nr. 392/2012 privind promulgarea Legii pentru punerea în aplicare a Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 365/30.05.2012

7. Legea nr. 82/2012 privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice şi de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului, precum şi pentru modificarea şi completarea Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal şi protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 406/18.06.2012

Legea nr. 82/2012 stabileºte obligaţia furnizorilor de reţelepublice de comunicaţiielectronice ºi a furnizorilor de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului de a reţine anumite date generate sau prelucrate în cadrul activităţii lor pentru punerea acestora la dispoziţia organelor de urmărire penală, instanţelorde judecată ºi organelor de stat cu atribuţiiîn domeniul siguranţeinaţionale,în scopul utilizării lor în cadrul activităţilor de prevenire, de cercetare, de descoperire ºi de urmărire penală a infracţiunilorgrave sau pentru rezolvarea cauzelor cu persoane dispărute ori pentru punerea în executare a unui mandat de arestare sau de executare a pedepsei.

În ceea ce priveºte domeniul de aplicare arătăm că această lege se aplică doar datelor generate sau prelucrate ca urmare a unei comunicaţii ori a unui serviciu de comunicaţii, nefiind aplicabilă în ceea ce priveºte conţinutul comunicării sau informaţiilor consultate în timpul utilizării unei reţelede comunicaţii electronice.

Furnizorii de reţele publice de comunicaţii electronice ºi furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului au obligaţiade a asigura, pe cheltuială proprie, crearea ºi administrarea unor baze de date în format electronic, în vederea reţineriidatelor necesare pentru identificarea sursei ºi destinaţiei unei comunicări, a datei, orei ºi duratei comunicării, a tipului de comunicare, precum ºi pentru identificarea echipamentului de comunicaţie al utilizatorului ºi a locaţiei echipamentului de comunicaţii mobile. Furnizorii de reţelepublice de comunicaţiielectronice ºi furnizorii de servicii de comunicaţiielectronice destinate publicului nu au obligaţiareţinerii acestor date în cazul apelurilor neconectate.

În ceea ce priveºte furnizorii de reţelepublice de comunicaţii electronice ºi furnizorii de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului, aflaţi sub jurisdicţie română, aceºtia au obligaţia reţinerii datelor referitoare la un apel nereuºit în cazul în care datele respective sunt generate sau prelucrate ºi stocate, în cazul serviciului de telefonie, ori înregistrate, în cazul serviciului de acces la internet în cadrul activităţii de furnizare a serviciilor respective.

Legea prevede, totodată, obligaţia furnizorilor de reţelepublice de comunicaţiielectronice ºi a celor de servicii de comunicaţii electronice destinate publicului de a colecta ºi de a transmite anual Ministerului Comunicaţiilor ºi Societăţii Informaţionale următoarele date statistice cu privire la:

- numărul cazurilor în care informaţiileau fost furnizate organelor de urmărire penală, instanţelor de judecată ºi organelor de stat cu atribuţii în domeniul securităţii naţionale, în conformitate cu prevederile prezentei legi;
- perioada de timp scursă între data la care datele au fost reţinute ºi data la care organele de urmărire penală, instanţele de judecată sau organele de stat cu atribuţii în domeniul securităţii naţionale au solicitat transmiterea acestor date;
- numărul de cazuri în care solicitările de date nu

au putut fi îndeplinite.
Se instituie în sarcina oricărei persoane autorizate care transmite date reþinuteîn baza prezentei legi obligaþiade a semna datele transmise, utilizând o semnãturã electronicã extinsã bazatã pe un certificat eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, asumându-ºi astfel responsabilitatea în ceea ce priveºte integritatea datelor transmise.

Solicitarea, de cãtre organele de cercetare ale poliþieijudiciare, de date reþinuteîn baza prezentei legi, este posibilã doar cu aprobarea procurorului care supraveghează sau efectuează urmărirea penală ori a procurorului competent potrivit procedurii de dare în urmărire a persoanelor ºi cu aprobarea judecătorului competent. Judecătorul se pronunþă cu privire la solicitarea procurorului de transmitere a datelor în 48 de ore, prin încheiere motivată, în camera de consiliu.

Legea nr. 82/2012 privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice a intrat în vigoare la 21 iunie 2012.

8. Decretul nr. 419/2012 pentru promulgarea Legii privind reținerea datelor generate sau prelucrate de furnizorii de rețele publice de comunicații electronice și de furnizorii de servicii de comunicații electronice destinate publicului, precum și pentru modificarea și completarea Legii nr. 506/2004 privind prelucrarea datelor cu caracter personal și protecția vieții private în sectorul comunicațiilor electronice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 406/18.06.2012

9. Legea nr. 85/2012 pentru ratificarea Deciziei Consiliului European 2011/199/UE din 25 martie 2011 de modificare a articolului 136 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene cu privire la un mecanism de stabilitate pentru statele membre a căror monedă este euro, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 419/22.06.2012

Prin Legea nr. 85 din 20 iunie 2012, Parlamentul României a ratificat *Decizia Consiliului European 2011/199/UE din 25 martie 2011 de modificare a articolului 136 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene cu privire la un mecanism de stabilitate pentru statele membre a căror monedă este euro.*

Potrivit dispoziþiilor modificatoare, statele membre a căror monedă este euro pot institui un mecanism de stabilitate care urmează să fie activat în cazul în care este indispensabil, pentru a garanta stabilitatea zonei euro în ansamblu. Acordarea oricărei asistenþefinanciare necesare în temeiul mecanismului va face obiectul unei stricte condiþionări.

Este prevăzută obligaþia statelor membre de a notifica de îndată Secretariatului General al Consiliului finalizarea procedurilor pentru aprobarea prezentei decizii în conformitate cu normele lor constituþionale.

Decizia Consiliului European 2011/199/UE din 25 martie 2011 de modificare a articolului 136 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene cu privire la un mecanism de stabilitate pentru statele membre a căror monedă este euro intră în vigoare la 1 ianuarie 2013, intrarea în vigoare fiind însă condiþionată de primirea tuturor notificărilor cu privire la finalizarea procedurilor pentru aprobarea deciziei, sau, în caz contrar, în prima zi a lunii următoare celei în care s-a primit ultima notificare.

Legea nr. 85/2012 pentru ratificarea Deciziei Consiliului European 2011/199/UE din 25 martie 2011 de modificare a articolului 136 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene cu privire la un mecanism de stabilitate pentru statele membre a căror monedă este euro a intrat în vigoare la 25 iunie 2012.

10. Decretul nr. 424/2012 privind promulgarea Legii pentru ratificarea Deciziei Consiliului European 2011/199/UE din 25 martie 2011 de modificare a articolului 136 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene cu privire la un mecanism de stabilitate pentru statele membre a căror monedă este euro, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 419/22.06.2012

ORDONANȚE ȘI HOTĂRÂRI ALE GUVERNULUI ROMÂNIEI

1. Ordonanța de urgență nr. 15/2012 privind stabilirea unor măsuri financiare în domeniul asigurărilor sociale de sănătate și al finanțelor publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 306/08.05.2012

Unul dintre considerentele care au impus adoptarea, în regim de urgenþă,a acestei ordonanþe,a fost imposibilitatea aplicării *Hotărârii Guvernului nr. 255/2012 privind alocarea unei sume din Fondul de rezervă bugetară la dispoziția Guvernului, prevăzut în bugetul de stat pe anul 2012*, de către unele unităþi administrativ-teritoriale, deoarece acestea nu înregistrează arierate ºi nu au în derulare proiecte finanþate din fonduri externe nerambursabile care să necesite cofinanþare. Prin urmare, ordonanþa prevede

restituirea la bugetul de stat a sumelor alocate şi rămase neutilizate până la data intrării în vigoare a acesteia.

De asemenea, prin Ordonanţa de urgenţă nr. 15/2012 a fost modificat art.2969 din Codul fiscal, în sensul că baza de calcul a contribuţiei de asigurări sociale de sănătate, în cazul pensionarilor ale căror pensii depăşesc 740 de lei, o reprezintă doar acea parte din venit care depăşeşte acest nivel.

În vederea corelării cu dispoziţiile din Codul fiscal anterior menţionate,a fost abrogat art.259 alin. (2) din *Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii, cu modificările şi completările ulterioare,* care prevedea că procentul de 5,5%, reprezentând contribuţia de asigurări sociale de sănătate, se aplică asupra veniturilor din pensii care depăşesc 740 lei.

Ordonanţa de urgenţă nr. 15/2012 privind stabilirea unor măsuri financiare în domeniul asigurărilor sociale de sănătate şi al finanţelor publice a intrat în vigoare la 8 mai 2012.

2. Hotărârea nr. 301/2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţia persoanelor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 335/17.05.2012

Potrivit Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003, paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţia persoanelor prin forţe şi mijloace civile se realizează cu sprijinul şi sub coordonarea, îndrumarea şi controlul Inspectoratului General al Poliţiei Române şi al unităţilor subordonate, care urmăresc respectarea prevederilor legale în acest domeniu de activitate, în timp ce paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţiapersoanelor prin forţe şi mijloace militare se realizează cu sprijinul şi sub coordonarea, îndrumarea şi controlul Inspectoratului General al Jandarmeriei Române şi al unităţilor subordonate, care urmăresc respectarea prevederilor legale în acest domeniu de activitate.

Ministerele şi celelalte organe de specialitate ale administraţiei publice centrale şi locale, regiile autonome, companiile şi societăţile naţionale,institutele naţionale de cercetare-dezvoltare, societăţile comerciale, indiferent de natura capitalului social, precum şi alte organizaţiicare deţinbunuri ori valori cu orice titlu, denumite unităţi, sunt obligate să adopte măsuri de securitate în formele prevăzute de Legea nr.333/2003, completate cu măsuri procedurale, în conformitate cu analiza de risc efectuată de unitate, prin structuri de specialitate sau prin experţi abilitaţi, care deţin competenţe profesionale dobândite pentru ocupaţiade evaluator de risc la securitatea fizică.

Prin aceste norme metodologice au fost stabilite măsuri minimale de securitate, pe zone funcţionale şi categorii de unităţi, precum şi cerinţele minime pe care trebuie să le întrunească mijloacele de transport pentru protecţia personalului însoţitor şi a valorilor transportate.

Au fost, totodată, reglementate cinci forme de pază, respectiv: paza cu efective de jandarmi, paza cu personal din poliţia locală sau din serviciile publice destinate asigurării pazei obiectivelor de interes judeţean, paza proprie a obiectivelor, bunurilor sau valorilor aflate în patrimoniul unităţilor, paza în mediul rural, precum şi paza şi protecţia prin societăţi specializate de pază şi protecţie.

În ceea ce priveşte paza şi protecţia prin societăţi specializate în acest domeniu, prestarea serviciilor de pază şi protecţie se realizează în baza licenţei acordate de Inspectoratul General al Poliţiei Române, cu avizul prealabil al Serviciului Român de Informaţii.Această licenţăare valabilitate 3 ani de la data emiterii, iar reînnoirea licenţeise solicită cu cel puţin90 de zile înainte de expirarea termenului de valabilitate. Normele prevăd o serie de condiţiicumulative ce trebuie îndeplinite în vederea reînnoirii licenţelor de funcţionare.

Normele metodologice cuprind, de asemenea, dispoziţiiprivind:

- selecţia,atestarea şi angajarea personalului de pază şi gardă de corp;
- dotarea personalului pază şi gardă de corp, precum şi folosirea însemnelor şi a mijloacelor de apărare;
- paza transporturilor bunurilor şi valorilor, precum şi a transporturilor cu caracter special;
- mijloacele de protecţie şi de alarmare împotriva efracţiei;
- autorizarea şi funcţionarea societăţilor specializate în sisteme de alarmare împotriva efracţiei;
- dispeceratele de monitorizare a sistemelor de alarmare împotriva efracţiei.

Hotărârea nr. 301/2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor şi protecţia persoanelor a intrat în vigoare la 16 iunie 2012.

3. Hotărârea nr. 557/2012 pentru modificarea Hotărârii Guvernului nr. 693/1991 privind înfiinţarea Institutului Bancar Român, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 381/07.06.2012

Scopul adoptării acestei hotărâri l-a constituit relansarea activităţii Institutului Bancar Român, sub aspectul creşterii eficientizării acesteia, în interesul

comunităţiifinanciar-bancare din România.

În acest sens, modificările aduse articolului 4 au vizat separarea activităţii de management a Institutului Bancar Român, care presupune decizii complexe şi adoptarea, în cadrul şedinţelor consiliului de administraţie, de strategii pentru aducerea la îndeplinire a obiectului de activitate al instituţiei, de activitatea de conducere operativă a institutului, realizată de către directorul general, care este împuternicit să adopte, cu celeritate, hotărârile referitoare la activitatea curentă a institutului.

În ceea ce priveşte componenţa consiliului de administraţie, a fost redus numărul membrilor acestuia de la 11 la 5, preşedintele consiliului de administraţie şi 3 membri fiind desemnaţi de Banca Naţională a României, iar un membru este desemnat de Asociaţia Română a Băncilor.

Cu referire la baza materială şi resursele financiare ale Institutului Bancar Român este de menţionat că, în urma modificărilor aduse prin Hotărârea nr. 557/2012, acestea se asigură prin:

- contribuţia Băncii Naţionale a României şi a Asociaţiei Române a Băncilor, în limitele şi cuantumul aprobate de Consiliul de administraţie al Băncii Naţionalea României şi Adunarea generală a Asociaţiei Române a Băncilor;
- contribuţiainstituţiilorde credit şi instituţiilor financiare nebancare ce desfăşoară programe comune cu Institutul Bancar Român;
- asistenţa tehnică şi financiară, acordată de persoane fizice şi juridice, din ţară şi din străinătate, pe baza unor înţelegeri şi asocieri;
- taxe încasate de la beneficiari - persoane fizice şi juridice ai cursurilor şi serviciilor oferite;
- accesare de fonduri europene, în condiţiile legii;
- donaţii şi sponsorizări ale persoanelor fizice şi juridice, române sau străine, în condiţiilelegii;
- venituri realizate din publicarea rezultatelor documentării, informării şi cercetării.

Hotărârea nr. 557/2012 pentru modificarea Hotărârii Guvernului nr. 693/1991 privind înfiinţarea Institutului Bancar Român a intrat în vigoare la 7 iunie 2012.

4. Ordonanţa de urgenţă nr. 24/2012 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal şi reglementarea unor măsuri financiar-fiscale, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 384/07.06.2012

În Monitorul Oficial al României nr. 384 din 7 iunie 2012 a fost publicată Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 24/2012 care aduce o serie de modificări şi completări atât Codului fiscal, cât şi altor acte normative, respectiv *Ordonanţa Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, şi Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 29/2011 privind reglementarea acordării eşalonărilor la plată, aprobată prin Legea nr. 15/2012.*

În ceea ce priveşte modificările aduse Codului fiscal, acestea au vizat prevederile referitoare la : impozitul pe profit, impozitul pe venit, impozitul pe veniturile nerezidenţilor, taxa pe valoarea adăugată, accizele şi alte taxe speciale, faptele care constituie infracţiuni.

În materia impozitului pe profit au fost prevăzute ca fiind deductibile cheltuielile cu ajustările pentru deprecierea creanţelor preluate, în limita diferenţeidintre valoarea nominală a creanţeipreluate şi preţul de achiziţie al acesteia, după îndeplinirea unor condiţii specifice provizioanelor fiscale, legate de înregistrarea pe venituri a creanţelor respective sau de perioada de înregistrare.

În materia impozitului pe venit a fost eliminată obligaţiacontribuabilului de determinare a câştigului net trimestrial/pierderii nete trimestriale din transferul titlurilor de valoare, altele decât părţilesociale şi valorile mobiliare în cazul societăţilor închise, precum şi obligaţia contribuabilului de a calcula şi vira impozitul reprezentând plată anticipată trimestrială în contul impozitului pe câştigul net anual impozabil, pe baza declaraţieide impunere trimestrială.

Pentru tranzacţiilecu titlurile de valoare, altele decât părţile sociale şi valorile mobiliare în cazul societăţilorînchise, efectuate în cursul anului fiscal, au fost instituite, pentru fiecare intermediar, societate de administrare a investiţiilor, în cazul răscumpărării de titluri de participare la fondurile deschise de investiţiisau alt plătitor de venit, după caz, obligaţiiprivind:

- calcularea câştigului/pierderii la fiecare tranzacţie,efectuată pentru contribuabil;
- calcularea totalului câştigurilor/pierderilor pentru tranzacţiile efectuate în cursul anului pentru fiecare contribuabil;
- transmiterea în formă scrisă către fiecare contribuabil a informaţiilor privind totalul câştigurilor/pierderilor, pentru tranzacţiile efectuate în cursul anului, până în ultima zi a lunii februarie a anului curent, pentru anul expirat;
- depunerea la organul fiscal competent a declaraţiei informative privind totalul câştigurilor/pierderilor, pentru fiecare contribuabil, până în ultima zi a lunii februarie a anului curent, pentru anul expirat.

A fost, totodată, eliminată obligaţia contribuabilului de a depune declaraţia de impunere

trimestrială completată pentru câștigul net determinat/pierderea netă determinată la sfârșitul fiecărui trimestru, generat/generată de tranzacții cu titluri de valoare, altele decât părțile sociale și valorile mobiliare, în cazul societăților închise.

În ceea ce privește taxa pe valoare adăugată ordonanța prevede posibilitatea de a aplica scutirea de taxă (regim special de scutire) pentru operațiunile prevăzute la art. 126 alin. (1), *cu excepția livrărilor intracomunitare de mijloace de transport noi, scutite conform art. 143 alin. (2) lit. b),* pentru persoana impozabilă stabilită în România conform art. 1251 alin. (2) lit. a), a cărei cifră de afaceri anuală, declarată sau realizată, este inferioară plafonului de 65.000 euro (al cărui echivalent în lei se stabilește la cursul de schimb comunicat de Banca Națională a României la data aderării și se rotunjește la următoarea mie, respectiv 220.000 lei).

Potrivit art. 126 alin.(1) din Codul fiscal, sunt operațiuni impozabile în România cele care îndeplinesc cumulativ următoarele condiții:

- operațiunile care, în sensul art. 128-130, constituie sau sunt asimilate cu o livrare de bunuri sau o prestare de servicii, în sfera taxei, efectuate cu plată;
- locul de livrare a bunurilor sau de prestare a serviciilor este considerat a fi în România, în conformitate cu prevederile art. 132 și 133;
- livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor este realizată de o persoană impozabilă, astfel cum este definită la art. 127 alin. (1), acționând ca atare;
- livrarea bunurilor sau prestarea serviciilor să rezulte din una dintre activitățile economice prevăzute la art. 127 alin. (2).

În ceea ce privește modificările aduse Titlului IX[1] „Infracțiuni" din cuprinsul Codului fiscal trebuie subliniat faptul că, datorită amplorii pe care a luat-o fenomenul de evaziune fiscală cu produse energetice, au fost incriminate ca infracțiuni următoarele fapte, pentru săvârșirea acestora fiind prevăzută sancțiunea închisorii de la 1 la 4 ani:

- utilizarea de substanțe și procedee care au ca efect neutralizarea totală sau parțială a colorantului și/sau marcatorului prevăzuți/prevăzut la art.206[69] alin. (16) și (18);
- eliberarea pentru consum, deținerea în afara unui antrepozit fiscal, transportul inclusiv în regim suspensiv de accize, utilizarea, oferirea spre vânzare sau vânzarea, pe teritoriul României, a produselor energetice prevăzute la art. 206[16] alin. (3) lit. g) sau asimilate acestora din punct de vedere al nivelului accizelor, nemarcate și necolorate sau marcate și colorate necorespunzător;
- marcarea și/sau colorarea produselor energetice prevăzute la art. 206[16] alin. (3) lit. g) sau asimilate acestora din punct de vedere al nivelului accizelor cu alte substanțe decât cele precizate la art.206[69] alin. (16) și (18).

Deosebit de modificările și completările aduse Codului fiscal, semnalăm și completarea adusă articolului 115 din Codul de procedură fiscală care prevede stingerea cu prioritate a obligațiilor fiscale aferente perioadei fiscale la care se referă subvenția, indiferent dacă plata este efectuată din subvenția sau din veniturile proprii, în cazul contribuabililor care beneficiază de ajutor de stat sub formă de subvenții de la bugetul de stat pentru completarea veniturilor proprii, potrivit legii.

În domeniul eșalonărilor la plată, reglementate în prezent prin *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 29/2011*, au fost abrogate prevederile care excludeau din sfera eșalonării obligațiile fiscale de a căror plată depinde acordarea sau menținerea unei autorizații, acord ori alt act administrativ similar, potrivit legii, și amenzile de orice fel care se fac venit la bugetul de stat.

Ordonanța de urgență nr. 24/2012 pentru modificarea și completarea Legii nr. 571/2003 privind Codul fiscal și reglementarea unor măsuri financiar-fiscale a intrat în vigoare la 7 iunie 2012.

5. Ordonanța de urgență nr. 29/2012 privind prorogarea termenului prevăzut la art. III din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 98/2011 pentru modificarea Legii nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, precum și pentru stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor administrate privat, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 415/21.06.2012

Datorită imposibilității adoptării, în termenul legal, a unui mecanism viabil de funcționare a modalității de participare la fondurile de pensii private pentru cadrele militare, polițiști ori funcționarii publici cu statut special din instituțiile publice din sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională, Guvernul României a hotărât prorogarea, până la data de 31 decembrie 2012, a termenului *prevăzut la art. III din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 98/2011*. Este vorba despre termenul de 7 luni de la intrarea în vigoare a Ordonanței de urgență nr.98/2011(22 noiembrie 2011), termen înăuntrul căruia cadrele militare, polițiști ori funcționarii publici cu statut special din instituțiile publice din sistemul de apărare, ordine publică și siguranță națională au obligația de a adera la un fond de pensii administrat privat. Termenul se împlinește pe data de 22 iunie 2012, ceea ce justifică și caracterul urgent al ordonanței.

Ordonanța de urgență nr. 29/2012 privind

prorogarea termenului prevăzut la art. III din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 98/2011 pentru modificarea Legii nr. 411/2004 privind fondurile de pensii administrate privat, precum și pentru stabilirea unor măsuri în domeniul pensiilor administrate privat a intrat în vigoare la 21 iunie 2012.

6. Ordonanța de urgență nr. 31/2012 pentru modificarea unor acte normative în domeniul serviciilor de plată, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 433/29.06.2012

Adoptarea în regim de urgență a acestei ordonanțe a fost determinată de necesitatea îmbunătățirii cadrului legal privind procedurile extrajudiciare de soluționarea diferendelor în domeniul serviciilor financiare, în scopul implementării în mod unitar și eficient la nivel național a dispozițiilor relevante cuprinse în legislația Uniunii Europene. În acest sens, s-au adus modificări *Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 113/2009 privind serviciile de plată și Legii nr. 127/2011 privind activitatea de emitere de monedă electronică.*

Potrivit dispozițiilormodificatoare, utilizatorii de servicii de plată și alte părțiinteresate au posibilitatea de a recurge la procedura medierii, în temeiul prevederilor *Legii nr. 192/2006 privind medierea și organizarea profesiei de mediator, cu modificările și completările ulterioare,* pentru soluționarea pe cale amiabilă a eventualelor diferende dintre utilizatorii și prestatorii serviciilor de plată. În cazul disputelor transfrontaliere, mediatorii cooperează în mod activ cu organismele din alte state membre care asigură soluționarea pe cale extrajudiciară a disputelor dintre utilizatorii serviciilor de plată și prestatorii de servicii de plată.

Aceste prevederi sunt aplicabile și în ceea ce privește procedurile extrajudiciare de reparațieadecvate și eficace pentru soluționarea diferendelor decurgând din *Legea nr. 127/2011 privind activitatea de emitere de monedă electronică.*

Ordonanța de urgență nr. 31/2012 pentru modificarea unor acte normative în domeniul serviciilor de plată a intrat în vigoare la 29 iunie 2012, cererile de soluționare a diferendelor înregistrate la Banca Națională a României până la această dată urmând a fi soluționate conform procedurii în vigoare până la această dată.

ACTE ALE ORGANELOR DE SPECIALITATE ALE ADMINISTRAȚIEI PUBLICE CENTRALE

1. Ordinul nr. 415/2012 al ministrului finanțelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii aprilie 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 217/02.04.2012

Prin Ordinul nr. 415 din data de 29 martie 2012, ministrul finanțelor publice a aprobat prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark, în valoare nominala totală de 4.250 milioane lei, în vederea finanțării deficitului bugetului de stat și refinanțării datoriei publice în luna aprilie 2012.

Prin prospectul de emisiune al certificatelor de trezorerie cu discont lansate în luna aprilie 2012, valoarea nominală individuală a unui certificat de trezorerie cu discont este stabilită la 10.000 lei.

Metoda de vânzare este licitația,care va avea loc la data menționata în prospect, iar adjudecarea se va face după metoda cu prețmultiplu.

Certificatele de trezorerie cu discont pot fi cumpărate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât și în contul clienților persoane fizice și juridice. Ofertele de cumparare sunt competitive și necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul emisiunilor anunțate. Fiecare tranșa a ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei.

Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Națională a României, care acționează în calitate de administrator al pieței primare și secundare a titlurilor de stat și al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitației, până la ora 12, rezultatul licitației urmând se stabili în aceeași zi, la sediul Bancii Naționale a României, de catre comisia de licitațieconstituita în acest scop.

Prin prospectul de emisiune al obligațiunilorde stat de tip benchmark lansate în luna aprilie 2012, valoarea nominală individuală a unei obligațiuni destat de tip benchmark este stabilita la 10.000 lei. Dobânda (cuponul) pentru obligațiunilede stat de tip benchmark cu scadența la 4 ani se plătește anual, la data de 27 ianuarie, iar dobânda (cuponul) pentru obligațiunile de stat de tip benchmark cu scadența la 5 ani se plătește anual, la data de 26 iulie. Pentru obligațiunilede stat de tip benchmark cu scadențala 15 ani, dobânda se plătește la datele indicate în prospectul de emisiune aprobat prin Ordinul ministerului finanțelorpublice nr. 107/2012.

Metoda de vânzare este licitația,care va avea loc la data menționata în prospect, iar adjudecarea se va efectua după metoda cu prețmultiplu.

Obligațiunile de stat de tip benchmark pot fi cumpărate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât și în contul clienților

persoane fizice şi juridice. Ofertele de cumparare sunt competitive şi necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul emisiunilor anunţate. Executarea acestora se va face la nivelul mediu ponderat al preţului la care s-au adjudecat ofertele competitive. Fiecare tranşa ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei.

Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Naţională a României, care acţioneaza în calitate de administrator al pieţei primare şi secundare a titlurilor de stat şi al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitaţiei, până la ora 12, rezultatul licitaţiei urmând a se stabili în aceeaşi zi, la sediul Bancii Naţionale a României, de catre comisia de licitaţie constituita în acest scop.

Evenimentele de platã aferente obligaţiunilor de stat de tip benchmark se gestioneaza în conformitate cu Regulile SaFIR.

Ordinul nr. 415/2012 al ministrului finanţelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont şi ale obligaţiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii aprilie 2012 a intrat în vigoare la 2 aprilie 2012.

2. Ordinul nr. 479/2012 al ministrului finanţelor publice pentru aprobarea Normelor metodologice privind întocmirea şi depunerea situaţiilor financiare trimestriale ale instituţiilor publice, precum şi a unor raportări financiare lunare în anul 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 254/14.04.2012

Potrivit Normelor metdologice aprobate prin Ordinul nr.479/2012 al ministrului finanţelor publice, autorităţile publice, ministerele, celelalte organe ale administraţiei publice centrale şi locale, instituţiile publice autonome şi instituţiile publice aflate în subordinea, în coordonarea sau sub autoritatea lor au obligaţia, potrivit *Legii contabilităţii nr. 82/1991, republicată, cu modificările şi completările ulterioare*, să întocmească situaţii financiare trimestriale şi anuale.

Situaţiile financiare care se întocmesc de instituţii le publice la finele trimestrelor I, II şi III în anul 2012 se compun din: bilanţ contul de rezultat patrimonial, situaţia fluxurilor de trezorerie, conturi de execuţie bugetară şi anexe la situaţiile financiare, care includ politici contabile şi note explicative.

În ceea ce priveşte raportările financiare lunare este de subliniat faptul cã toate instituţiile publice, indiferent de subordonare şi modul de finanţare a cheltuielilor, au obligaţia de a raporta lunar următoarele:

- formularul "Plăţi restante" (anexa 30 la situaţiile financiare) şi formularul "Plăţi restante" (anexa 30b la situaţii le financiare), care vor fi însoţite de nota explicativă prevăzută la pct. 13 din *Normele metodologice privind întocmirea şi depunerea situaţiilor financiare trimestriale ale instituţiilor publice, precum şi a unor raportări financiare lunare în anul 2009, aprobate prin Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 629/2009, cu modificările şi completările ulterioare;*

- următorii indicatori din bilanţ: "Creanţe comerciale şi avansuri", cod rând 22, "Datorii comerciale şi avansuri", cod rând 61, "Contribuţii sociale", cod rând 63.1, "Salariile angajaţilor", cod rând 72, "Alte drepturi cuvenite altor categorii de persoane (pensii, indemnizaţii de şomaj, burse)", cod rând 73.

Această raportare trebuie însoţită de o notă explicativă pentru creşterile/reducerile semnificative ale sumelor raportate în bilanţ la indicatorii menţionaţi mai sus.

Termenul de depunere a situaţiilor financiare trimestriale la Ministerul Finanţelor Publice - Direcţia generală de metodologie contabilă instituţii publice prevăzute la art. 36 alin. (7) din *Legea nr. 82/1991, republicată, cu modificările şi completările ulterioare,* pentru trimestrul I al anului 2012 este 10 mai 2012, iar pentru trimestrele II şi III, termenele sunt 9 august, respectiv 9 noiembrie 2012.

A fost reglementată obligaţia autorităţilor publice, ministerelor şi a celorlalte organe ale administraţiei publice centrale, a instituţiilor publice autonome, precum şi a unităţilor administrativ-teritoriale şi a instituţiilor subordonate acestora, indiferent de sursa de finanţare, de a transmite raportările financiare lunare şi în format electronic, însoţite de o adresă de înaintare scanată şi semnată de conducătorul instituţiei publice şi de conducătorul compartimentului financiar-contabil sau de altă persoană împuternicită să îndeplinească această funcţie.

Ordinul nr. 479/2012 al ministrului finanţelor publice pentru aprobarea Normelor metodologice privind întocmirea şi depunerea situaţiilor financiare trimestriale ale instituţiilor publice, precum şi a unor raportări financiare lunare în anul 2012 a intrat în vigoare la 14 aprilie 2012.

3. Ordinul nr. 518/2012 al ministrului finanţelor publice pentru modificarea unor ordine ale ministrului finanţelor publice, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 264/23.04.2012

Modificările aduse prin Ordinul nr. 518/2012 au vizat:

- Instrucţiunile de aplicare a scutirii de taxă pe valoarea adăugată pentru operaţiunile prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. a)-i), art. 143 alin. (2) şi art. 144[1] din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările

şi completările ulterioare, aprobate prin Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 2222/2006;

- Normele privind aplicarea scutirii de taxă pe valoarea adăugată prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. j), j[1]), k), l) şi m) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal şi la art. X şi XI din Acordul dintre România şi Statele Unite ale Americii privind statutul forţelor Statelor Unite ale Americii în România, semnat la Washington la 30 octombrie 2001, ratificat prin Legea nr. 260/2002, aprobate prin Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 2389/2011;

- Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 2795/2011 privind stabilirea criteriilor pentru condiţionarea înregistrării în scopuri de TVA.

În ceea ce priveºte scutirea de taxă pe valoarea adăugată este de menţionat faptul că aceasta nu se acordă pentru livrările de bunuri sau prestările de servicii destinate construirii navelor prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. h) din Codul fiscal, cu excepţiasituaţiei în care se aplică alte scutiri prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. e) din Codul fiscal sau la art. 144 din Codul fiscal. Livrările de bunuri destinate construirii navelor prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. h) din Codul fiscal sau pentru orice alt tip de nave pot fi scutite de taxă pe valoarea adăugată, conform prevederilor art. 143 alin. (2) lit. a) din Codul fiscal, dacă livrarea respectivă se încadrează într-o măsură de simplificare prevăzută prin ordin al ministrului finanţelorpublice.

În vederea autentificării certificatelor de scutire, persoanele scutite prevăzute la art. 1 alin. (1) ºi (2) din *Normele privind aplicarea scutirii de taxă pe valoarea adăugată prevăzute la art. 143 alin. (1) lit. j), j1), k), l) şi m) din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal şi la art. X şi XI din Acordul dintre România şi Statele Unite ale Americii privind statutul forţelor Statelor Unite ale Americii în România, semnat la Washington la 30 octombrie 2001* vor solicita avizul în scris privind condiţiile de reciprocitate din partea Direcţiei protocol din cadrul Ministerului Afacerilor Externe, ori de câte ori este cazul, iar persoanele scutite prevăzute la art. 1 alin. (7) din normele menţionate vor solicita o adresă scrisă emisă de Ministerul Apărării Naţionalecare să confirme faptul că forţelearmate ale statelor străine membre NATO se află în România pentru a lua parte la efortul comun de apărare, ori de câte ori este cazul. Aceste avize vor fi prezentate autorităţiifiscale teritoriale competente.

Ordinul nr. 518/2012 al ministrului finanţelor publice pentru modificarea unor ordine ale ministrului finanţelor publice a intrat în vigoare la 23 aprilie 2012.

4. Ordinul nr. 570/2012 al ministrului finanţelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont şi ale obligaţiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii mai 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 288/02.05.2012

Prin Ordinul nr. 570 din data de 27 aprilie 2012, ministrul finanţelor publice a aprobat prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont ºi ale obligaţiunilor de stat de tip benchmark, în valoare nominală totală de 3.800 milioane lei, în vederea finanţării deficitului bugetului de stat þi refinanţării datoriei publice în luna mai 2012.

Prin prospectul de emisiune al certificatelor de trezorerie cu discont lansate în luna mai 2012, valoarea nominală individuală a unui certificat de trezorerie cu discont este stabilită la 10.000 lei.

Metoda de vânzare este licitaţia,care va avea loc la data menţionată în prospect, iar adjudecarea se va face după metoda cu preţmultiplu.

Certificatele de trezorerie cu discont pot fi cumpărate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât þi în contul clienţilor persoane fizice ºi juridice. Ofertele de cumparare sunt competitive þi necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul valorii aferente fiecărei emisiuni anunţate.

Fiecare tranºa a ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei. Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Naţională a României, care acţioneaza în calitate de administrator al pieţei primare ºi secundare a titlurilor de stat ºi al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitaţiei, pâna la ora 12, rezultatul licitaţiei urmând a se stabili în aceeaºi zi, la sediul Bancii Naţionale a României, de către comisia de licitaţieconstituita în acest scop.

Prin prospectul de emisiune al obligaţiunilorde stat de tip benchmark lansate în luna mai 2012, valoarea nominala individuală a unei obligaţiuni de stat de tip benchmark este stabilita la 10.000 lei. Dobânda (cuponul) pentru obligaţiunilede stat de tip benchmark cu scadenţa la 2 ani se plăteţte la datele specificate în prospectul de emisiune aprobat prin Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 270/2012, iar dobânda (cuponul) pentru obligaţiunilede stat de tip benchmark cu scadenţa la 4 þi 5 ani se plăteţte la datele indicate în prospectul de emisiune aprobat prin Ordinul ministrului finanţelor publice nr. 415/2012.

Metoda de vânzare este licitaţia,care va avea loc la data menţionată în prospect, iar adjudecarea se va efectua după metoda cu preţmultiplu.

Obligaţiunile de stat de tip benchmark pot fi cumparate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât þi în contul clienţilor persoane fizice ºi juridice. Ofertele de cumpărare sunt

competitive þi necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul valorii nominale aferente fiecărei emisiuni anunþate. Executarea acestora se va face la nivelul mediu ponderat al preþuluila care s-au adjudecat ofertele competitive. Fiecare tranþă a ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei. Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Naþionalã a României, care acþioneazã în calitate de administrator al pieþei primare ºi secundare a titlurilor de stat ºi al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitatiei, până la ora 12, rezultatul licitaþieiurmând a se stabili în aceeaºi zi, la sediul Bancii Naþionale a României, de catre comisia de licitaþieconstituită în acest scop.

Evenimentele de platã aferente obligaþiunilor de stat de tip benchmark se gestioneaza în conformitate cu Regulile SaFIR.

Ordinul nr. 570/2012 al ministrului finanțelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii mai 2012 a intrat în vigoare la 2 mai 2012.

5. Ordinul nr. 611/2012 al ministrului finanțelor publice pentru modificarea Statutului CEC BANK - S.A., aprobat prin Ordinul ministrului economiei și finanțelor nr. 425/2008, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 309/09.05.2012

Prin Ordinul nr. 611 din 5 mai 2012 al ministrului finanþelor publice, capitalul social al CEC BANK – S.A., subscris ºi vãrsat integral, a fost majorat de la 1.047.672.800 lei la 1.091.924.800 lei, fiind împãrþit în 10.919.248 de acþiuni nominative, cu o valoare nominală de 100 lei/acþiune.

Ordinul nr. 611/2012 al ministrului finanțelor publice pentru modificarea Statutului CEC BANK - S.A., aprobat prin Ordinul ministrului economiei și finanțelor nr. 425/2008 a intrat în vigoare la 9 mai 2012.

6. Ordinul nr. 640/2012 al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea modelului și conținutului formularului (307) "Declarație privind sumele rezultate din ajustarea taxei pe valoarea adăugată", Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 316/11.05.2012

Prin Ordinul nr. 640 din 3 mai 2012, preºedintele ANAF a aprobat modelul ºi conþinutul formularului (307) "Declaraþieprivind sumele rezultate din ajustarea taxei pe valoarea adãugatã".

Anexele la ordin cuprind modelul formularului, instrucþiunile de completare, precum ºi caracteristicile de tipărire, modul de difuzare, de utilizare ºi de arhivare a formularului.

Suma reprezentând taxa pe valoarea adãugatã de platã la bugetul de stat rezultatã ca urmare a ajustãrilor, conform prevederilor Codului fiscal, dupã caz, va fi achitatã la bugetul de stat, potrivit reglementãrilor legale în vigoare, în lei, în numerar, prin decontare bancarã sau prin mandat poºtal, în contul deschis la unitatea Trezoreriei Statului din cadrul organului fiscal competent, codificat cu codul de identificare fiscalã sau cu codul numeric personal al plãtitorului, dupã caz.

Sumele negative rezultate ca urmare a ajustãrilor de taxã pe valoarea adãugatã efectuate de persoanele impozabile a cãror înregistrare în scopuri de TVA a fost anulatã conform art. 153 alin. (9) lit. g) din Codul fiscal se restituie potrivit procedurii legale aplicabile în materie.

Ordinul nr. 640/2012 al preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală pentru aprobarea modelului şi conţinutului formularului (307) "Declaraţie privind sumele rezultate din ajustarea taxei pe valoarea adăugată" a intrat în vigoare la 11 mai 2012.

7. Ordinul nr. 647/2012 al preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală privind modificarea anexei nr. 1 la Ordinul preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală nr. 52/2012 pentru aprobarea modelului şi conţinutului unor formulare prevăzute la titlul III din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 316/11.05.2012

Prin Ordinul nr. 647 din 4 mai 2012, formularul 221 *"Declaraţie privind veniturile din activităţi agricole impuse pe norme de venit", prevăzut în anexa nr. 1 la Ordinul preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală pentru aprobarea modelului şi conţinutului unor formulare prevăzute la titlul III din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal,* se înlocuieºte cu formularul prevãzut în anexa la Ordinul nr. 647/2012.

Ordinul nr. 647/2012 al preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală privind modificarea anexei nr. 1 la Ordinul preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală nr. 52/2012 pentru aprobarea modelului şi conţinutului unor formulare prevăzute la titlul III din Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal a intrat în vigoare la 11 mai 2012.

8. Ordinul nr. 714/2012 al preşedintelui Agenţiei Naţionale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Procedurii de înregistrare fiscală, din oficiu sau la cererea altei autorităţi care administrează creanţe fiscale, a unui subiect de drept fiscal care nu şi-a îndeplinit obligaţia de înregistrare fiscală, potrivit legii, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 350/23.05.2012

Prin acest ordin au fost aprobate atât *Procedura de înregistrare fiscală, din oficiu sau la cererea altei autorități care administrează creanțe fiscale, a unui subiect de drept fiscal care nu şi-a îndeplinit obligația de înregistrare fiscală,* cât ºi modelul ºi conþinutul formularelor "Decizie privind înregistrarea fiscalã din oficiu" ºi "Notificare privind înregistrarea fiscalã din oficiu".

Procedura de înregistrare fiscală, din oficiu sau la cererea altei autorități care administrează creanțe fiscale, a unui subiect de drept fiscal care nu şi-a îndeplinit obligația de înregistrare fiscală se aplicã de cãtre compartimentul cu atribuþii în domeniul înregistrãrii fiscale din cadrul organului fiscal competent persoanelor fizice, persoanelor juridice, precum ºi entitãþilor fãrã personalitate juridicã care au obligaþia depunerii declaraþiei de înregistrare fiscalã, conform legii, precum ºi sediilor secundare care au obligaþia înregistrãriica plãtitori de impozit pe venituri din salarii, conform legii, nefiind însã aplicabilã persoanelor fizice care deþin cod numeric personal ºi sunt supuse impozitului pe venit.

În ceea ce priveºte înregistrarea fiscalã din oficiu a contribuabililor, aceasta se realizează de cãtre organul fiscal competent fie pe baza constatãrilor proprii, fie la cererea altei autoritãþicare administrează creanþefiscale.

Ordinul nr. 714/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Procedurii de înregistrare fiscală, din oficiu sau la cererea altei autorități care administrează creanțe fiscale, a unui subiect de drept fiscal care nu şi-a îndeplinit obligația de înregistrare fiscală, potrivit legii a intrat în vigoare la 23 mai 2012.

9. Ordinul nr. 700/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Procedurii de modificare, din oficiu, a vectorului fiscal cu privire la TVA, precum şi a modelului şi conținutului unor formulare, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 356/25.05.2012

În Monitorul Oficial al României nr.356 din 25 mai 2012 a fost publicat Ordinul ANAF nr. 700/2012 prin care se aprobã *Procedura de modificare, din oficiu, a vectorului fiscal cu privire la TVA*, precum ºi modelul ºi conþinutulurmãtoarelor formulare :

- Notificare privind înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA;
- Decizie privind înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA;
- Decizie privind anularea, din oficiu, a înregistrãrii în scopuri de TVA;
- Decizie pentru îndreptarea erorilor materiale privind înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA/anularea, din oficiu, a înregistrãrii în scopuri de TVA.

Potrivit Ordinului nr. 700/2012, înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA a unei persoane impozabile se considerã valabilã începând cu:

a) data reactivãrii contribuabilului prin decizie a organului fiscal competent;

b) data înregistrãrii în registrul comerþului a menþiuniiprivind reluarea activitãþii;

c) data comunicãrii deciziei privind înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA, pentru alte situaþiidecât cele prevãzute la lit. a) ºi b).

În ceea ce priveºte anularea, din oficiu, a înregistrãrii în scopuri de TVA a contribuabililor, aceasta se efectueazã:

- de la data declarãrii ca inactivi, în condiþiile legii;
- de la data înscrierii menþiunii privind inactivitatea temporarã în registrul comerþului;
- de la data comunicãrii deciziei de anulare a înregistrãrii în scopuri de TVA de cãtre organul fiscal, în situaþia în care asociaþii/administratorii persoanei impozabile sau persoana impozabilã însãºi au înscrise în cazierul fiscal infracþiuniºi/sau faptele prevãzute la art. 2 alin. (2) lit. a) *din Ordonanța Guvernului nr. 75/2001 privind organizarea şi funcționarea cazierului fiscal, republicată, cu modificările şi completările ulterioare;*
- de la data de 1 august sau 1 februarie, dupã caz, pentru persoanele impozabile care utilizează luna sau trimestrul ca perioadã fiscalã pentru TVA ºi care, în semestrul calendaristic anterior, nu au depus niciun decont de TVA;
- de la data de 1 februarie sau 1 august, dupã caz, pentru persoanele impozabile care utilizează luna sau trimestrul ca perioadã fiscalã pentru TVA ºi care, în deconturile aferente celor 6 luni sau celor douã trimestre, dupã caz, din semestrul calendaristic anterior, nu au declarat achiziþii de bunuri/servicii ºi nici livrãri de bunuri/prestãri de servicii realizate în cursul acestor perioade de raportare.

Procedura de modificare, din oficiu, a vectorului fiscal cu privire la TVA se aplicã de cãtre compartimentul cu atribuþii în domeniul înregistrãrii fiscale din cadrul organului fiscal competent. Organul fiscal competent este organul fiscal în a cãrui razã teritorialã îºi are domiciliul fiscal persoana impozabilã ori în evidenþa cãruia aceasta se aflã înregistratã ca plãtitor de impozite ºi taxe sau organul fiscal stabilit prin ordin al ministrului economiei ºi finanþelor, la propunerea preºedintelui Agenþiei Naþionale de Administrare Fiscalã, potrivit art. 36 alin. (3) din Codul de procedurã fiscalã, pentru persoanele impozabile care

nu sunt stabilite în România conform art. 1251 alin. (2) din Codul fiscal, după caz.

Procedura cuprinde o serie de dispoziții privind:

- înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA a persoanelor impozabile obligate să se înregistreze în scopuri de taxă pe valoarea adăugată și care nu solicită înregistrarea;
- înregistrarea în scopuri de taxă pe valoarea adăugată, din oficiu, a persoanelor impozabile care au fost reactivate fiscal și a persoanelor impozabile care au înscris în registrul comerțului mențiuni privind încetarea situațieide suspendare temporară a activității;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de TVA a persoanelor impozabile înregistrate în scopuri de TVA, care au fost declarate inactive potrivit dispozițiilorart. 781 din Codul de procedură fiscală;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de TVA a persoanelor impozabile înregistrate în scopuri de TVA, aflate în inactivitate temporară, înscrisă în registrul comerțului;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de taxă pe valoarea adăugată, în cazul în care asociații/administratorii persoanei impozabile sau persoana impozabilă însăși au fapte înscrise în cazierul fiscal;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de TVA a persoanelor impozabile care nu au depus pe parcursul unui semestru calendaristic niciun decont de taxă;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de taxă pe valoarea adăugată, dacă în deconturile de TVA depuse pentru semestrul calendaristic nu au fost evidențiateoperațiuni,realizate în cursul perioadelor de raportare;
- anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de taxă pe valoarea adăugată, în situațiaîn care persoana înregistratã conform art. 153^{1} din Codul fiscal se înregistrează în scopuri de taxă pe valoarea adăugată, conform art. 153 din Codul fiscal;
- îndreptarea erorilor materiale privind înregistrarea, din oficiu, în scopuri de TVA sau anularea, din oficiu, a înregistrării în scopuri de TVA.

Ordinul nr. 700/2012 al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea Procedurii de modificare, din oficiu, a vectorului fiscal cu privire la TVA, precum și a modelului și conținutului unor formulare a intrat în vigoare la 25 mai 2012.

10. Ordinul nr. 663/110/76/2012 al ministrului finanțelor publice, ministrului administrației și internelor și al președintelui Oficiului Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor pentru aprobarea componenței Comisiei de autorizare a activității de schimb valutar, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 358/28.05.2012

Prin acest ordin a fost aprobată componența Comisiei de autorizare a activității de schimb valutar. Astfel, din această comisie fac parte reprezentanți ai Ministerului Finanțelor Publice, Agenției Naționale de Administrare Fiscală, Ministerului Administrației și Internelor, precum și ai Oficiului Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor.

Ordinul nr. 663/110/76/2012 al ministrului finanțelor publice, ministrului administrației și internelor și al președintelui Oficiului Național de Prevenire și Combatere a Spălării Banilor pentru aprobarea componenței Comisiei de autorizare a activității de schimb valutar a intrat în vigoare la 28 mai 2012.

11. Ordinul nr. 672/2012 al ministrului finanțelor publice privind modificarea Normelor metodologice pentru înregistrarea și raportarea datoriei publice, aprobate prin Ordinul ministrului economiei și finanțelor nr. 1.059/2008, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 359/28.05.2012

Ordinul nr. 672/2012 al ministrului finanțelor publice a adus o serie de modificări Normelor metodologice pentru înregistrarea și raportarea datoriei publice, în special în ceea ce privește structura contului general al datoriei publice. Contul general al datoriei publice guvernamentale directe se întocmește în structura prevăzută în anexa nr. 4 și cuprinde obligațiile financiare ale statului provenind din finanțările rambursabile angajate de Guvern, în conformitate cu prevederile *Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 64/2007 privind datoria publică, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 109/2008, cu modificările și completările ulterioare,* sau ale altor legi speciale, inclusiv sumele utilizate temporar din disponibilitățile contului curent general al Trezoreriei Statului pentru finanțarea temporară a deficitelor bugetare și instrumentele de cash management, precum și finanțările rambursabile contractate de autoritățile administrației publice centrale până la intrarea în vigoare a *Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 64/2007, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 109/2008, cu modificările și completările ulterioare,* cu garanția statului sau în baza scrisorilor de confort. Finanțările rambursabile contractate de stat și subîmprumutate unităților administrativ-teritoriale sau, după caz, operatorilor economici ori serviciilor publice subordonate acestora se raportează în cadrul Contului general al datoriei publice guvernamentale directe.

Este prezentată, în mod detaliat, structura în care se raportează Contul general al datoriei publice guvernamentale directe.

Anexele la ordin cuprind modelul Situației privind finanțarea rambursabilă contractată direct, fără garanția statului, sau garantată de unitatea administrativ-teritorială, precum și modelul Contului general al datoriei publice guvernamentale la data de 31 decembrie.

Ordinul nr. 672/2012 al ministrului finanțelor publice privind modificarea Normelor metodologice pentru înregistrarea și raportarea datoriei publice, aprobate prin Ordinul ministrului economiei și finanțelor nr. 1.059/2008 a intrat în vigoare la 28 mai 2012.

12. Ordinul nr. 774/2012 al ministrului finanțelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii iunie 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 374/01.06.2012

Prin Ordinul nr. 774 din data de 30 mai 2012, ministrul finanțelor publice a aprobat prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark, în valoare nominala totală de 3.500 milioane lei, în vederea finanțării deficitului bugetului de stat și refinanțării datoriei publice în luna iunie 2012.

Prin prospectul de emisiune al certificatelor de trezorerie cu discont lansate în luna iunie 2012, valoarea nominală individuală a unui certificat de trezorerie cu discont este stabilită la 10.000 lei.

Metoda de vânzare este licitația,care va avea loc la data menționata în prospect, iar adjudecarea se va face după metoda cu prețmultiplu.

Certificatele de trezorerie cu discont pot fi cumpărate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât și în contul clienților persoane fizice și juridice. Ofertele de cumparare sunt competitive și necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul valorii aferente fiecărei emisiuni anunțate.

Fiecare tranșa a ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei.

Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Națională a României, care acționează în calitate de administrator al pieței primare și secundare a titlurilor de stat și al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitației,pâna la ora 12, rezultatul licitației iurmând a se stabili în aceeași zi, la sediul Bancii Naționale a României, de catre comisia de licitație constituita în acest scop.

Prin prospectul de emisiune al obligațiunilor de stat de tip benchmark lansate în luna iunie 2012, valoarea nominala individuală a unei obligațiuni de stat de tip benchmark este stabilita la 10.000 lei. Dobânda (cuponul) pentru obligațiunile de stat de tip benchmark cu scadența la 2 ani se plătește la datele specificate în prospectul de emisiune aprobat prin Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 270/2012. Pentru obligațiunile de stat de tip benchmark cu scadența la 4 ani, dobânda se plătește la datele indicate în prospectul de emisiune aprobat prin Ordinul ministerului finanțelor publice nr. 415/2012.

Metoda de vânzare este licitația,care va avea loc la data menționata în prospect, iar adjudecarea se va efectua după metoda cu prețmultiplu.

Obligațiunile de stat de tip benchmark pot fi cumpărate de către dealerii primari, care vor depune oferte atât în cont propriu, cât și în contul clienților persoane fizice și juridice. Ofertele de cumparare sunt competitive și necompetitive, fiind admise oferte de cumpărare necompetitive într-o pondere de 25% din totalul valorii nominale totale aferente fiecărei emisiuni anunțate.Executarea acestora se va face la nivelul mediu ponderat al prețului la care s-au adjudecat ofertele competitive. Fiecare tranșa a ofertei de cumpărare competitive/necompetitive va fi de minimum 10.000 lei.

Ofertele de cumpărare se transmit la Banca Națională a României, care acționează în calitate de administrator al pieței primare și secundare a titlurilor de stat și al sistemului de înregistrare/depozitare, în ziua licitației, până la ora 12, rezultatul licitației urmânda se stabili în aceeași zi, la sediul Bancii Naționale a României, de catre comisia de licitație constituita în acest scop.

Evenimentele de plată aferente obligațiunilor de stat de tip benchmark se gestionează în conformitate cu Regulile SaFIR.

Ordinul nr. 774/2012 al ministrului finanțelor publice privind prospectele de emisiune ale certificatelor de trezorerie cu discont și ale obligațiunilor de stat de tip benchmark aferente lunii iunie 2012 a intrat în vigoare la 1 iunie 2012.

13. Ordinul nr. 809/2012 al ministrului finanțelor publice privind aprobarea Normelor metodologice pentru încasarea, gestionarea conturilor de disponibilități în lei și în valută și virarea sumelor obținute din scoaterea la licitație, prin platforma comună, a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 397/13.06.2012

Prin Ordinul nr. 809 din 8 iunie 2012, ministrul finanțelor publice a aprobat *Normele metodologice*

pentru încasarea, gestionarea conturilor de disponibilități în lei şi în valută şi virarea sumelor obținute din scoaterea la licitație, prin platforma comună, a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră.

Potrivit normelor metodologice, în procesul de comercializare a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră atribuite României, pentru instalațiilestaționare (EUA-uri) ºi pentru sectorul aviație (EUAA-uri) pe platforma comună de licitație la nivelul Uniunii Europene, Ministerul Finanțelor Publice acționează în calitate de adjudecător pentru România. În cadrul Ministerului Finanțelor Publice întreg procesul de comercializare este în sarcina Biroului vânzare certificate emisii de gaze cu efect de seră valabile post 2012, sub directa coordonare a secretarului general adjunct. Încasarea sumelor în valută obținute din vânzarea prin licitațiea certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră, vânzarea valutei, plata costurilor (obligațiilor) generate de gestionarea sistemului comunitar ºi plata sumelor în lei potrivit destinațiilor legale ºi înregistrarea acestora în evidențacontabilă se efectuează prin Direcțiade buget ºi contabilitate internă.

Normele detaliază măsurile pe care trebuie să le întreprindă Biroul vânzare certificate emisii de gaze cu efect de seră valabile post 2012, Direcția de buget ºi contabilitate internă, Direcția generală trezorerie ºi datorie publică ºi Direcția generală trezorerie ºi contabilitate publică pentru îndeplinirea atribuțiilor ce decurg din obligațiile(obiectivele) mai sus menționate.

Ordinul nr. 809/2012 al ministrului finanțelor publice privind aprobarea Normelor metodologice pentru încasarea, gestionarea conturilor de disponibilități în lei şi în valută şi virarea sumelor obținute din scoaterea la licitație, prin platforma comună, a certificatelor de emisii de gaze cu efect de seră a intrat în vigoare la data de 13 iunie 2012.

14. Ordinul nr. 874/221/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală şi al preşedintelui Casei Naționale de Pensii Publice pentru aprobarea modelului, conținutului, modalității de depunere şi de gestionare a "Declarației privind venitul asigurat la sistemul public de pensii", Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 421/25.06.2012

Prin Ordinul nr. 874/221 din 20 iunie 2012, preºedintele ANAF ºi preºedintele Casei Naționale de Pensii Publice au aprobat modelul ºi conținutul formularului "Declarație privind venitul asigurat la sistemul public de pensii".

Anexele la ordin cuprind modelul formularului, instrucțiunile de completare ºi depunere, instrucțiunile de gestionare, precum ºi caracteristicile de tipărire, modul de difuzare, de utilizare ºi de păstrare a formularului.

Ordinul nr. 874/221/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală şi al preşedintelui Casei Naționale de Pensii Publice pentru aprobarea modelului, conținutului, modalității de depunere şi de gestionare a "Declarației privind venitul asigurat la sistemul public de pensii" se aplică începând cu data de 1 iulie 2012.

15. Ordinul nr. 881/2012 al ministrului finanțelor publice privind aplicarea de către societățile comerciale ale căror valori mobiliare sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată a Standardelor Internaționale de Raportare Financiară, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 424/26.06.2012

Ordinul instituie în sarcina societăților comerciale ale căror valori mobiliare sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată obligația de a aplica Standardele Internaționale de Raportare Financiară (IFRS) la întocmirea situațiilor financiare anuale individuale începând cu exercițiul financiar al anului 2012.

Pentru exercițiul financiar al anului 2012, situațiile financiare anuale individuale în baza IFRS se întocmesc prin retratarea informațiilordin contabilitatea organizată în baza *Reglementărilor contabile conforme cu Directiva a IV-a a Comunităților Economice Europene, aprobate prin Ordinul ministrului finanțelor publice nr. 3.055/2009.*

Întocmirea ºi publicarea situațiilor financiare anuale individuale, întocmite în baza IFRS începând cu exercițiul financiar al anului 2012, se realizează în moneda națională ºi în limba română.
Situațiilefinanciare anuale individuale întocmite în baza IFRS fac obiectul auditului statutar, potrivit legii.

O altă obligațiece revine societăților comerciale ale căror valori mobiliare sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată este aceea de a asigura continuitatea aplicării IFRS, inclusiv în situația în care valorile lor mobiliare la data bilanțului nu mai sunt admise la tranzacționarepe o piațăreglementată.

Ordinul nr. 881/2012 al ministrului finanțelor publice privind aplicarea de către societățile comerciale ale căror valori mobiliare sunt admise la tranzacționare pe o piață reglementată a Standardelor Internaționale de Raportare Financiară a intrat în vigoare la 26 iunie 2012 şi se aplică începând cu situațiile financiare anuale ale exercițiului financiar 2012.

16. Ordinul nr. 882/2012 al ministrului finanțelor publice privind stabilirea termenului de depunere a declarației privind venitul asigurat la sistemul public de pensii, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 427/27.06.2012

Contribuabilii prevăzuþila art. 296[21] alin. (1) lit. a)-e) din *Legea nr. 571/2003 privind Codul fiscal, cu modificările şi completările ulterioare,* depun anual declaraþia privind venitul asigurat la sistemul public de pensii prevăzută la art. 296[25] alin. (1) din Legea nr. 571/2003, cu modificările ºi completările ulterioare, până la data de 31 ianuarie inclusiv a anului pentru care se datorează contribuþiade asigurări sociale.

Intră în categoria contribuabililor prevăzuþi la art.29621 alin.(1) lit.a) – e) din Codul fiscal:

- întreprinzătorii titulari ai unei întreprinderi individuale;
- membrii întreprinderii familiale;
- persoanele cu statut de persoană fizică autorizată să desfăºoare activitãþieconomice;
- persoanele care realizează venituri din profesii libere;
- persoanele care realizează venituri din drepturi de proprietate intelectuală, la care impozitul pe venit se determină pe baza datelor din evidenþacontabilă în partidă simplă.

În cazul în care contribuabilii menþionaþi anterior încep o activitate în cursul anului fiscal, declaraþia privind venitul asigurat la sistemul public de pensii se va depune în termen de 15 zile de la data producerii evenimentului.

Ordinul nr. 882/2012 al ministrului finanțelor publice privind stabilirea termenului de depunere a declarației privind venitul asigurat la sistemul public de pensii a intrat în vigoare la data de 1 iulie 2012.

17. Ordinul nr. 891/2012 al președintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea formularelor 610 "Decizie de impunere privind obligații de plată cu titlu de contribuții de asigurări sociale" și 620 "Decizie de impunere pentru plăți anticipate cu titlu de contribuții de asigurări sociale de sănătate", Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 429/28.06.2012

Prin Ordinul nr. 891 din 25 iunie 2012, preºedintele ANAF a aprobat modelul ºi conþinutul formularelor 610 "Decizie de impunere privind obligaþii de plată cu titlu de contribuþiide asigurări sociale" ºi 620 *"Decizie de impunere pentru plăți anticipate cu titlu de contribuții de asigurări sociale de sănătate".*

Anexele la ordin cuprind modelul formularelor, precum ºi caracteristicile de tipărire, modul de difuzare, de utilizare ºi de păstrare a formularului.

Comunicarea celor două formulare către contribuabili se realizează în conformitate cu prevederile art. 44 – Comunicarea actului administrativ fiscal din *Ordonanța Guvernului nr. 92/2003 privind Codul de procedură fiscală, republicată, cu modificările şi completările ulterioare.*

Ordinul nr. 891/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea formularelor 610 "Decizie de impunere privind obligații de plată cu titlu de contribuții de asigurări sociale" şi 620 "Decizie de impunere pentru plăți anticipate cu titlu de contribuții de asigurări sociale de sănătate" a intrat în vgoare la 1 iulie 2012.

18. Ordinul nr. 892/2012 al preşedintelui Agenției Naționale de Administrare Fiscală pentru aprobarea modelului şi conținutului formularelor 208 "Declarație informativă privind impozitul pe veniturile din transferul proprietăților imobiliare din patrimoniul personal" şi 209 "Declarație privind veniturile din transferul proprietăților imobiliare din patrimoniul personal", Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 430/28.06.2012

Prin Ordinul nr. 892 din 25 iunie 2012, preºedintele ANAF a aprobat modelul ºi conþinutul următoarelor formulare :

- formularul 610 *"Decizie de impunere privind obligații de plată cu titlu de contribuții de asigurări sociale"* - se utilizează pentru declararea informaþiilor privind transferurile de proprietãþi imobiliare din patrimoniul personal realizate începând cu semestrul I al anului 2012;
- formularul 620 *"Decizie de impunere pentru plăți anticipate cu titlu de contribuții de asigurări sociale de sănătate"* - se utilizează pentru declararea veniturilor din transferul proprietãþilor imobiliare din patrimoniul personal, realizate prin alte modalitãþidecât procedura notarială sau judecătorească, începând cu data intrării în vigoare a prezentului ordin.

Ordinul nr. 892/2012 al preºedintelui Agenþiei Naþionale de Administrare Fiscală pentru aprobarea modelului ºi conþinutului formularelor 208 "Declaraþie informativă privind impozitul pe veniturile din transferul proprietãþilorimobiliare din patrimoniul personal" ºi 209 "Declaraþie privind veniturile din transferul proprietãþilor imobiliare din patrimoniul personal" a intrat în vigoare la 28 iunie 2012.

ACTE ALE BĂNCII NAȚIONALE A ROMÂNIEI

1. Hotărârea nr. 4/2012 privind radierea Societății Comerciale SOCIETATE DE MICROFINANȚARE TOMIS IFN - S.A. din

Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 225/04.04.2012

Urmare °edinþei din data de 22 februarie 2012, Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României a hotãrât radierea din Registrul general a Societãþii Comerciale SOCIETATE DE MICROFINANþARE TOMIS IFN – S.A. °i, implicit, interzicerea desfã°urării activitãþii de creditare de cãtre aceasta, pentru o serie de încãlcări, cum ar fi:

- netransmiterea, pentru data de 30 septembrie 2011, în format electronic, a "Situaþiei indicatorilor privind criteriile de înscriere în Registrul special";
- imposibilitatea de a contacta reprezentanþii instituþiei financiare nebancare °i de a desfã°ura acþiuni de inspecþiela faþalocului.

S.C. SOCIETATE DE MICROFINANþARE TOMIS IFN - S.A. are drept de contestaþie la Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României în termen de 15 zile de la data comunicării prezentei hotărâri, în conformitate cu prevederile art. 60 din *Legea nr. 93/2009 privind instituțiile financiare nebancare, cu modificările şi completările ulterioare.*

Hotărârea nr. 4/2012 privind radierea Societății Comerciale SOCIETATE DE MICROFINANțARE TOMIS IFN - S.A. din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare îşi produce efectele începând cu data de 4 aprilie 2012.

2. Hotărârea nr. 5/2012 privind radierea Societății Comerciale TOTAL CAR LEASING IFN - S.A. din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 225/04.04.2012

Urmare °edinþei din data de 22 februarie 2012, Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României a hotãrât radierea din Registrul general a Societãþii Comerciale TOTAL CAR LEASING IFN – S.A. °i, implicit, interzicerea desfã°urării activitãþii de creditare de cãtre aceasta, pentru o serie de încãlcări, cum ar fi:

- netransmiterea, pentru data de 30 septembrie 2011, a *"Situației indicatorilor privind criteriile de înscriere în Registrul special" şi a raportărilor privind „Situația clasificării creditelor, precum şi a necesarului de provizioane specifice de risc de credit";*
- imposibilitatea de a contacta reprezentanþii instituþieifinanciare nebancare °i de a desfã°ura acþiuni de inspecþiela faþalocului.

S.C. TOTAL CAR LEASING IFN - S.A. are drept de contestaþie la Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionalea României în termen de 15 zile de la data comunicării prezentei hotărâri, în conformitate cu prevederile art. 60 din *Legea nr. 93/2009 privind instituțiile financiare nebancare, cu modificările şi completările ulterioare.*

Hotărârea nr. 5/2012 privind radierea Societății Comerciale TOTAL CAR LEASING IFN - S.A. din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare îşi produce efectele începând cu data de 4 aprilie 2012.

3. Hotărârea nr. 6/2012 privind radierea Societății Comerciale ROYAL LEASING IFN - S.A. din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 225/04.04.2012

Urmare °edinþei din data de 22 februarie 2012, Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României a hotãrât radierea din Registrul general a SocietãþiiComerciale ROYAL LEASING IFN - S.A. °i, implicit, interzicerea desfã°urării activitãþii de creditare de cãtre aceasta, pentru o serie de încãlcări, cum ar fi:

- netransmiterea cãtre Banca Naþionalã a României a raportărilor privind situaþia clasificării creditelor, precum °i a necesarului de provizioane specifice de risc de credit °i situaþiaindicatorilor privind criteriile de înscriere în Registrul special pentru data de 30 septembrie 2011;
- nenotificarea Bãncii Naþionale a României - Direcþia supraveghere cu privire lamodificările apărute în situaþia acesteia privind adresa sediului social, acþionarii,administratorii °i auditorul financiar;
- neauditarea, potrivit prevederilor legale, a activitãþiiinstituþieifinanciare nebancare;
- imposibilitatea contactării reprezentanþilor instituþieifinanciare nebancare °i desfã°urării acþiuniide inspecþiela faþalocului.

S.C. ROYAL LEASING IFN – S.A. are drept de contestaþie la Consiliul de administraþie al Bãncii Naþionale a României în termen de 15 zile de la data comunicării prezentei hotărâri, în conformitate cu prevederile art. 60 din *Legea nr. 93/2009 privind instituțiile financiare nebancare, cu modificările şi completările ulterioare.*

Hotărârea nr. 6/2012 privind radierea Societății Comerciale ROYAL LEASING IFN - S.A. din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare şi, implicit, interzicerea desfăşurării activității de creditare îşi produce efectele începând cu data de 4 aprilie 2012.

4. Circulara nr. 13/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii începând cu perioada de aplicare 24 martie - 23 aprilie 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 262/20.04.2012

Prin Circulara nr.13 din 10 aprilie 2012, începând cu perioada de aplicare 24 martie - 23 aprilie 2012, rata dobânzii plătite la rezervele minime obligatorii constituite în euro a fost stabilită la 0,75% pe an, rata dobânzii plătită la rezervele minime obligatorii constituite în dolari SUA a fost stabilită la 0,35% pe an, iar pentru rezervele minime obligatorii constituite în lei a fost stabilită o rată a dobânzii de 1,28% pe an.

Circulara nr. 13/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii începând cu perioada de aplicare 24 martie - 23 aprilie 2012 a intrat în vigoare la 20 aprilie 2012.

5. Circulara nr. 14/2012 privind rata dobânzii penalizatoare pentru deficitele de rezerve minime obligatorii în monedă națională începând cu perioada de aplicare 24 aprilie - 23 mai 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 262/20.04.2012

Prin Circulara nr. 14 din 10 aprilie 2012, începând cu perioada de aplicare 24 aprilie - 23 mai 2012, rata dobânzii penalizatoare pentru deficitele de rezerve minime obligatorii constituite în monedă naþionalăa fost stabilită la 14,00% pe an.

Circulara nr. 14/2012 privind rata dobânzii penalizatoare pentru deficitele de rezerve minime obligatorii în monedă națională începând cu perioada de aplicare 24 aprilie - 23 mai 2012 a intrat în vigoare la 20 aprilie 2012.

6. Ordinul nr. 327/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale AX CONSULTING IFN - S.A, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 267/23.04.2012

Ca urmare a solicitării formulate de S.C. AX CONSULTING IFN - S.A. prin scrisoarea înregistratã la Banca Naþionalãa României sub nr. 3339/06.02.2012, Banca Naþionalã a României a dispus, prin Ordinul nr.327 din 6 aprilie 2012, radierea acestei societãþidin Registrul general al instituþiilor financiare nebancare, societatea fiind înscrisã în Registrul general la secþiunea h) "Leasing financiar".

Ordinul nr. 327/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale AX CONSULTING IFN - S.A. a intrat în vigoare la 23 aprilie 2012.

7. Circulara nr. 15/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unei monede din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la înființarea Ministerului Afacerilor Externe, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 284/27.04.2012

Începând cu data de 23 aprilie 2012, Banca Naþionalã a României a pus în circulaþie, în scop numismatic, o monedã din argint dedicatã aniversãrii a 150 de ani de la înfiinþarea Ministerului Afacerilor Externe.

Circulara prezintã caracteristicile monedei, aceasta urmând a fi însoþitã de broºuri de prezentare a tematicii emisiunii, redactate în limbile românã, englezã ºi francezã, care includ ºi certificatul de autenticitate al emisiunii.

Monedele din argint dedicate aniversãrii a 150 de ani de la înfiinþareaMinisterului Afacerilor Externe au fost puse în circulaþie prin sucursalele Bucureºti, Cluj, Iaºi ºi Timiº ale Bãncii Naþionalea României.

Circulara nr. 15/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unei monede din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la înființarea Ministerului Afacerilor Externe a intrat în vigoare la 27 aprilie 2012.

8. Circulara nr. 16/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unei monede din argint dedicate aniversării a 100 de ani de la naşterea lui Sergiu Celibidache, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 317/11.05.2012

Începând cu data de 9 mai 2012, Banca Națională a României a pus în circulație, în scop numismatic, o monedă din argint dedicată aniversării a 100 de ani de la naşterea lui Sergiu Celibidache.

Circulara prezintă caracteristicile monedei, aceasta urmând a fi însoțită de broşuri de prezentare a tematicii emisiunii, redactate în limbile română, engleză şi franceză, care includ şi certificatul de autenticitate al emisiunii.

Monedele din argint dedicate aniversării a 100 de ani de la naşterea lui Sergiu Celibidache au fost puse în circulație prin sucursalele Bucureşti, Cluj, Iaşi şi Timiş ale Băncii Naționale a României.

Circulara nr. 16/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unei monede din argint dedicate aniversării a 100 de ani de la naşterea lui Sergiu Celibidache a intrat în vigoare la 11 mai 2012.

9. Ordinul nr. 326/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale MASTER FINANCE GROUP IFN - S.A., Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 323/14.05.2012

Datoritã imposibilitãþii desfãºurãrii de cãtre S.C. MASTER FINANCE GROUP IFN - S.A. a activitãþiide creditare, ca urmare a intrãrii în faliment a societãþii, Banca Naþionalã a României a dispus, prin Ordinul nr.326 din 6 aprilie 2012, radierea acestei societãþidin Registrul general al instituþiilorfinanciare nebancare, societatea fiind înscrisã în Registrul general la secþiuneah) "Leasing financiar".

Ordinul nr. 326/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale MASTER FINANCE GROUP IFN - S.A. a intrat în vigoare la 14 mai 2012.

10. Ordinul nr. 457/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale IMOLEASING IFN - S.A., Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 338/18.05.2012

Ca urmare a fuziunii dintre Societatea Comercialã IMOCREDIT IFN - S.A. (societate absorbantã) ºi Societatea Comercialã IMOLEASING IFN - S.A. (societate absorbitã), Banca Naþionalã a României a dispus, prin Ordinul nr.457 din 9 mai 2012, radierea acestei societãþi din Registrul general al instituþiilor financiare nebancare, societatea fiind înscrisã în Registrul general la secþiunea h) „Leasing financiar".

Ordinul nr. 457/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale IMOLEASING IFN - S.A. a intrat în vigoare la 18 mai 2012.

11. Ordinul nr. 458/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale MICROIMO IFN - S.A., Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 338/18.05.2012

Ca urmare a fuziunii dintre Societatea Comercialã IMOCREDIT IFN - S.A. (societate absorbantã) ºi Societatea Comercialã MICROIMO IFN - S.A. (societate absorbitã), Banca Naþionalãa României a dispus, prin Ordinul nr.458 din 9 mai 2012, radierea acestei societãþi din Registrul general al instituþiilor financiare nebancare, societatea fiind înscrisã în Registrul general la secþiuneac) „Microcreditare".

Ordinul nr. 458/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a Societății Comerciale MICROIMO IFN - S.A. a intrat în vigoare la 18 mai 2012.

12. Regulamentul nr. 6/2012 privind modificarea şi completarea Regulamentului Băncii Naționale a României nr. 4/2005 privind regimul valutar, precum şi abrogarea Normei Băncii Naționale a României nr. 4/2005 privind efectuarea operațiunilor de schimb valutar, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 341/19.05.2012

Potrivit dispoziþiilor modificatoare, operaþiunile care fac obiectul comerþului cu bunuri ºi servicii, precum ºi operaþiunile care decurg din remunerarea muncii prestate (plãþi,încasări, transferuri etc) pot fi efectuate numai în moneda naþionalã (leu), toate celelalte operaþiuni între rezidenþi putând fi efectuate, în mod liber, fie în moneda naþionalã(leu), fie în valutã.

În ceea ce priveºte categoriile de rezidenþi care pot efectua operaþiuni în valutã, noua reglementare aduce modificări literei i) din cuprinsul Anexei nr. 2, în sensul cã persoanele juridice pote efectua plãþiîn valutã cãtre furnizori ºi subfurnizori, plãþiaferente bunurilor ºi serviciilor care intrã în componenþa produselor exportate, respectiv contribuie la realizarea serviciilor exportate.

Totodatã, a fost redefinitã noþiunea de *piațã valutară* drept piaþape care se efectueazã schimb valutar ºi care cuprinde piaþa valutarã interbancarã ºi piaþa valutarã a entitãþilorautorizate sã efectueze activitãþide schimb valutar.

Regulamentul nr. 6/2012 abrogã *Norma Băncii Naționale a României nr. 4/2005 privind efectuarea operațiunilor de schimb valutar*, publicatã în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 297 din 8 aprilie 2005, cu modificările ºi completările ulterioare, ºi prevede încetarea valabilitãþiiscrisorilor de atribuire a codurilor statistice, emise de Banca Naþionalãa României pentru punctele de schimb valutar aparþinând entitãþilor din sfera sa de supraveghere prudenþialã, precum ºi restituirea cãtre titulari a cererilor de autorizare ºi de atribuire de coduri statistice, inclusiv a documentaþiei aferente, depuse la Banca Naþionalã a României ºi nesoluþionate.

Regulamentul nr. 6/2012 privind modificarea şi completarea Regulamentului Băncii Naționale a României nr. 4/2005 privind regimul valutar, precum şi abrogarea Normei Băncii Naționale a României nr. 4/2005 privind efectuarea operațiunilor de schimb valutar a intrat în vigoare la data de 19 mai 2012.

13. Circulara nr. 17/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii constituite în lei şi în dolari SUA începând cu perioada de aplicare 24 aprilie-23 mai 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 343/21.05.2012

Prin Circulara nr.17 din 14 mai 2012, începând cu perioada de aplicare 24 aprilie - 23 mai 2012, rata

dobânzii plãtite la rezervele minime obligatorii constituite în lei a fost stabilitã la 1,08% pe an, iar pentru rezervele minime obligatorii constituite în dolari SUA a fost stabilitã o ratã a dobânzii de 0,39% pe an.

Circulara nr. 17/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii începând cu perioada de aplicare 24 aprilie - 23 mai 2012 a intrat în vigoare la 21 mai 2012.

14. Regulamentul nr. 7/2012 privind comisioanele practicate de Banca Națională a României pentru efectuarea operațiunilor de eliberare şi primire de numerar în relația cu instituțiile de credit şi Trezoreria Statului, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 350/23.05.2012

Potrivit acestui act normativ, Banca Naþionalãa României percepe comisioane pentru serviciile aferente operaþiunilorcu numerar prestate instituþiilorde credit ºi Trezoreriei Statului.

În ceea ce priveºte retragerile, respectiv depunerile de numerar ale instituþiilor de credit/Trezoreriei Statului, regulamentul prevede cã acestea se realizează prin casieriile sucursalelor Bãncii Naþionale a României, în conformitate cu prevederile *Normelor Bãncii Naționale a României nr. 8/2006 privind operațiunile cu numerar ale instituțiilor de credit şi Trezoreriei Statului în relația cu Banca Națională a României şi decontarea acestor operațiuni.*

Actul normativ prevede cã pentru fiecare mesaj sub formã de fiºier XML, finalizat, transmis de instituþiile de credit/Trezoreria Statului la Banca Naþionalãa României, pentru retragerile sau depunerile de numerar, banca centralã percepe un comision de 20 de lei, iar pentru consultarea bazei de date a sistemului Cash-ReGIS cu privire la decontarea diferenþelor de numerar constatate la procesare ºi a comisioanelor aferente operaþiunilor cu numerar Banca Naþionalã a României percepe un comision fix, lunar, în valoare de 1.500 lei.

Pentru schimbul de bancnote ºi monede aflate în circulaþie,uzate ºi deteriorate în procesul circulaþiei monetare, cu bancnote ºi monede noi sau bune din aceeaºi cupiurã, banca centralã nu percepe comision.

Regulamentul nr. 7/2012 privind comisioanele practicate de Banca Națională a României pentru efectuarea operațiunilor de eliberare şi primire de numerar în relația cu instituțiile de credit şi Trezoreria Statului se aplică începând cu data de 1 iunie 2012, de la această fiind abrogat Regulamentul Bãncii Naționale a României nr. 3/2010 privind comisioanele practicate de Banca Națională a României pentru efectuarea operațiunilor de eliberare şi primire de numerar în relația cu instituțiile de credit şi Trezoreria Statului, publicat în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 180 din 22 martie 2010.

15. Ordinul nr. 5/2012 pentru modificarea Ordinului Bãncii Naționale a României nr. 8/2006 privind procedurile de lucru referitoare la derularea operațiunilor de piațã monetarã efectuate de Banca Națională a României şi a facilitãților permanente acordate de aceasta participanților eligibili, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 363/29.05.2012

Potrivit dispoziþiilor modificatoare, în cazul licitaþiilorla ratã fixã, ofertele vor conþinecel mult cinci opþiunipentru suma ce urmeazã a fi tranzacþionatã,iar în cazul licitaþiei la ratã variabilã ofertele vor conþine, pentru fiecare ratã a dobânzii/randament/puncte swap, suma ce urmeazã a fi tranzacþionatã. Sumele vor fi exprimate în lei cu douã zecimale, ratele dobânzilor/randamentelor vor fi exprimate în termeni anualizaþi ºi vor conþine douã zecimale, iar punctele swap vor conþineºase zecimale.

Ordinul nr. 5/2012 pentru modificarea Ordinului Bãncii Naționale a României nr. 8/2006 privind procedurile de lucru referitoare la derularea operațiunilor de piațã monetarã efectuate de Banca Națională a României şi a facilitãților permanente acordate de aceasta participanților eligibili a intrat în vigoare la 29 mai 2012.

16. Circulara nr. 18/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unui set de două monede din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la unificarea instituțiilor politice centrale ale României moderne - deschiderea primului parlament şi constituirea primului guvern, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 392/12.06.2012

Începând cu data de 28 mai 2012, Banca Naþionalã a României a pus în circulaþie, în scop numismatic, un set de douã monede din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la unificarea instituþiilor politice centrale ale României moderne - deschiderea primului parlament ºi constituirea primului guvern.

Circulara prezintã caracteristicile monedelor, aceastea urmând a fi însoþitede broºuri de prezentare a tematicii emisiunii, redactate în limbile românã, englezã ºi francezã, care includ ºi certificatul de autenticitate al emisiunii.

Monedele din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la unificarea instituþiilor politice centrale ale României moderne - deschiderea primului parlament ºi constituirea primului guvern au fost puse în circulaþie prin sucursalele Bucureºti, Cluj, Iaºi ºi Timiº ale Bãncii

Naþionalea României.

Circulara nr. 18/2012 privind punerea în circulație, în scop numismatic, a unei monede din argint dedicate aniversării a 150 de ani de la unificarea instituțiilor politice centrale ale României moderne - deschiderea primului parlament şi constituirea primului guvern a intrat în vigoare la 12 iunie 2012.

17. Regulamentul nr. 8/2012 pentru modificarea Regulamentului Băncii Naționale a României nr. 20/2009 privind instituțiile financiare nebancare, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 408/19.06.2012

Prin acest act normativ a fost redefinită noþiunea de „expunere" ca fiind orice sumă aferentă activelor evidenþiateîn bilanþ sauelementelor din afara bilanþului instituþiei financiare nebancare care implică un risc efectiv sau potenþialpentru instituþia financiară nebancară ºi care rezultă din tranzacþii încheiate cu o contrapartidă în realizarea activităþii de creditare desfăºurate conform obiectului de activitate, cum ar fi: acordare de credite (de consum, ipotecare, imobiliare, microcredite, finanþarea tranzacþiilor comerciale, operaþiunide factoring, scontare, forfetare etc.), leasing financiar, emiterea de garanþii, asumarea de angajamente de garantare ºi asumarea de angajamente de finanþare ºi alte forme de finanþare de natura creditului, inclusiv deþinerilede valori mobiliare.

Regulamentul nr. 8/2012 pentru modificarea Regulamentului Băncii Naționale a României nr. 20/2009 privind instituțiile financiare nebancare a intrat în vigoare la 19 iunie 2012.

18. Regulamentul nr. 9/2012 privind procedura de soluționare a diferendelor dintre utilizatorii serviciilor de plată şi prestatorii de servicii de plată, aplicată de Banca Națională a României, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 408/19.06.2012

Prin acest act normativ a fost reglementată procedura de soluþionare de către Banca Naþională a României a reclamaþiilorcu care este sesizată de către utilizatorii serviciilor de plată, când aceºtia invocă existenþaunui diferend cu prestatorii lor de servicii de plată.

Această procedură se aplică exclusiv reclamaþiilor care privesc diferendele rezultate din încălcarea de către prestatorul-pârât a drepturilor utilizatorului-reclamant decurgând din : *Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 113/2009, Legea nr. 127/2011, Regulamentul (CE) nr. 924/2009 al Parlamentului European şi al Consiliului din 16 septembrie 2009 privind plățile transfrontaliere în Comunitate şi de abrogare a Regulamentului (CE) nr. 2.560/2001 şi Hotărârea Guvernului nr. 1.259/2010 privind stabilirea unor măsuri pentru aplicarea Regulamentului (CE) nr. 924/2009.* Aplicarea acestei proceduri se asigură în mod gratuit de Banca Naþionalăa României.

Procedura este facultativă ºi nu aduce atingere dreptului utilizatorilor de servicii de plată de a se adresa Autorităþii Naþionale pentru Protecþia Consumatorilor ori de a iniþiaacþiuniîn justiþieîmpotriva prestatorilor de servicii de plată sau de a apela la alte forme de soluþionareextrajudiciară a diferendelor.

Banca Naþională a României poate fi sesizată inclusiv în situaþiaîn care utilizatorul-reclamant a sesizat Autoritatea Naþională pentru Protecþia Consumatorilor sau Garda Financiară ori a înregistrat pe rolul instanþelor competente o acþiune având ca obiect soluþionarea aceluiaºi diferend, dacă în cauză nu a fost pronunþatăo hotărâre definitivă ºi irevocabilă.

Procedura de soluþionare a diferendelor parcurge următoarele etape:

- utilizatorul formulează în scris reclamaþia, care trebuie să cuprindă cel puþininformaþiileprevăzute la art.12 alin.(1) din regulament ºi să fie însoþită de documentele prevăzute la alin.(2), ºi o transmite Băncii Naþionalea României;

- la rândul său, Banca Naþională a României analizează cererea, informează în scris prestatorul-pârât asupra reclamaþieiprimite, solicitându-i acestuia punctul de vedere (care trebuie exprimat în termen de 10 zile calendaristice), iar după primirea acestuia informează utilizatorul-reclamant, înainte de pronunþarea soluþiei, cu privire la răspunsul primit din partea prestatorului-pârât.

Convocarea părþilor implicate în diferend se face cu cel puþin 15 zile calendaristice înainte de data fixată, prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire, ºi conþine data, ora ºi locul stabilite pentru desfăºurarea procedurii, precum ºi precizarea că părþile pot veni personal, pot fi asistate de un avocat sau pot fi reprezentate în baza unei delegaþii avocaþiale sau unei procuri speciale. La convocare se anexează o copie după reclamaþia prin care a fost sesizată Banca Naþională a României.

În urma primirii convocării din partea Băncii Naþionale a României, părþile confirmă, în scris, participarea sau pot solicita ca diferendul să fie analizat în lipsa utilizatorului-reclamant ori, după caz, a prestatorului-pârât.

Banca Naþională a României formulează o soluþiecu privire la un diferend cu care este sesizată în baza prezentului regulament, în termen de maximum 30 de zile de la înregistrarea reclamaþiei, soluþia trebuind motivată ºi comunicată în scris părþilor implicate în

diferend.

Soluþia pronunþatã de Banca Naþionalã a României nu are caracter obligatoriu pentru pãrþi°i nu poate fi contestatã la Consiliul de administraþieal Bãncii Naþionalea României. Cu toate acestea, pãrþilepot sã confere caracter obligatoriu soluþieiformulate de cãtre Banca Naþionalã aRomâniei, prin acordul lor constatat printr-un înscris, sau, dupã caz, sã se adreseze instanþei judecãtore°ti competente pentru soluþionarea diferendului.

Reclamaþiile formulate potrivit prezentului regulament se soluþionează de cãtre Direcþiajuridicã din cadrul Bãncii Naþionalea României care poate, ori de câte ori considerã necesar, sã solicite punctul de vedere al altor direcþii de specialitate din Banca Naþionalã a României.

Documentele legate de procedura de soluþionarea diferendelor, inclusiv analizele efectuate °i consemnarea soluþieiformulate, sunt pãstrate în arhiva Bãncii Naþionalea României pe o perioadã de 10 ani, iar în cazul în care pãrþiletransmit documente originale, se pãstreazã o copie, iar originalul este restituit pãrþii în cauzã.

Regulamentul nr. 9/2012 privind procedura de soluționare a diferendelor dintre utilizatorii serviciilor de plată și prestatorii de servicii de plată, aplicată de Banca Națională a României a intrat în vigoare la 19 iunie 2012.

19. Circulara nr. 19/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii începând cu perioada de aplicare 24 mai-23 iunie 2012, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 410/20.06.2012

Prin Circulara nr.19 din 12 iunie 2012, începând cu perioada de aplicare 24 mai - 23 iunie 2012, rata dobânzii plătite la rezervele minime obligatorii constituite în euro a fost stabilitã la 0,78% pe an, rata dobânzii plătitã la rezervele minime obligatorii constituite în dolari SUA a fost stabilitã la 0,33% pe an, iar pentru rezervele minime obligatorii constituite în lei a fost stabilitã o ratã a dobânzii de 1,00% pe an.

Circulara nr. 19/2012 privind ratele dobânzilor plătite la rezervele minime obligatorii începând cu perioada de aplicare 24 mai - 23 iunie 2012 a intrat în vigoare la 20 iunie 2012.

20. Normele nr. 1/2012 pentru modificarea art. 11 din Normele Băncii Naționale a României nr. 5/2003 privind condițiile specifice de funcționare a caselor de economii pentru domeniul locativ, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 411/20.06.2012

Potrivit dispoziþiilor modificatoare, contingentul creditelor garantate prin ipoteci asupra imobilelor aflate în þarã°i/sau prin ipoteci mobiliare pe sume de bani economisite în baza contractelor de economisire-creditare nu va putea fi mai mic de 60% din volumul total al creditelor.

Normele nr. 1/2012 pentru modificarea art. 11 din Normele Băncii Naționale a României nr. 5/2003 privind condițiile specifice de funcționare a caselor de economii pentru domeniul locativ au intrat în vigoare la 20 iunie 2012.

21. Ordinul nr. 605/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a instituției financiare nebancare Societatea Comercială MUNTENIA TRANZACȚII IFN - S.A., Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 417/22.06.2012

Prin Ordinul nr.605 din 11 iunie 2012, Banca Naþionalã a României a dispus radierea S.C. MUNTENIA TRANZACÞII IFN – S.A. din Registrul general al instituþiilor financiare nebancare, societatea fiind înscrisã în Registrul general la secþiunea k) "Activitãþimultiple de creditare".

Ordinul nr. 605/2012 privind dispunerea radierii din Registrul general al instituțiilor financiare nebancare a instituției financiare nebancare Societatea Comercială MUNTENIA TRANZACȚII IFN - S.A. a intrat în vigoare la 22 iunie 2012.

ACTE ALE COMISIEI DE SUPRAVEGHERE A ASIGURăRILOR

1. Ordinul nr. 6/2012 pentru modificarea unor acte normative privind termenul maxim de depunere în conturile asigurătorilor a primelor de asigurare încasate de intermediarii în asigurări, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 225/04.04.2012

Prin Ordinul nr. 6/2012 a fost majorat, de la 5 la 15 zile, termenul maxim în care primele de asigurare încasate de intermediarii în asigurări trebuie să fie depuse în conturile asigurătorilor. Termenul începe să curgă de la momentul încasării primelor de asigurare de către intermediarii în asigurări.

Ordinul nr. 6/2012 pentru modificarea unor acte normative privind termenul maxim de depunere în conturile asigurătorilor a primelor de asigurare încasate de intermediarii în asigurări a intrat în vigoare la 4 aprilie 2012.

2. Ordinul nr. 8/2012 pentru punerea în aplicare a Normelor privind activitatea furnizorilor de programe educaționale și atestarea lectorilor în

domeniul asigurărilor, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 329/16.05.2012

Normele aprobate prin Ordinul nr. 8/2012 al preºedintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor stabilesc condiþiile de autorizare a furnizorilor de programe educaþionale în domeniul asigurărilor, obligaþiile privind activitatea acestora, precum ºi cerinþele de atestare a lectorilor, în vederea asigurării unei pregătiri profesionale unitare ºi de calitate a persoanelor care lucrează în domeniul asigurărilor. Pregătirea profesională implică una dintre următoarele forme: calificarea profesională, pregătirea profesională continuă sau specializarea/perfecþionarea profesională, ºi se realizează prin participarea la cursuri organizate de către furnizorii de programe educaþionale în domeniul asigurărilor, autorizaþi conform prezentelor norme.

În ceea ce priveºte autorizarea furnizorilor de programe educaþionale în domeniul asigurărilor, normele prevăd o serie de condiþii ce trebuie îndeplinite de către entităþile ce doresc a fi autorizate ca furnizori de programe educaþionale în domeniul asigurărilor, respectiv:

- să fie persoane juridice române;
- să aibă ca obiect de activitate desfăºurarea altor forme de învăþământ;
- conducătorul formatorilor în domeniul asigurărilor să fie lector atestat conform prevederilor prezentelor norme.

Condiþiile de atestare a lectorilor pentru programele de pregătire profesională în domeniul asigurărilor sunt următoarele:

- să fie absolvenþi cu diplomă ai unei instituþii de învăþământ superior de lungă durată din România sau din Spaþiul Economic European;
- să aibă o experienþă de cel puþin 4 ani în domeniul asigurărilor sau în alte activităþi care au implicaþii asupra acestui domeniu;
- să fi absolvit o formă de pregătire pentru educaþia adulþilor în domeniul formării formatorilor sau să fi urmat studii universitare de pedagogie finalizate cu diplomă de licenþă.

Normele cuprind, de asemenea, dispoziþii privind documentaþia ce trebuie depusă de către furnizor în vederea aprobării unui program de pregătire profesională, precum ºi condiþiile pe care trebuie să le îndeplinească programa analitică a cursurilor de pregătire profesională.

Normele privind activitatea furnizorilor de programe educaţionale şi atestarea lectorilor în domeniul asigurărilor au intrat în vigoare la 16 mai 2012.

3. Ordinul nr. 9/2012 pentru punerea în aplicare a Normelor privind calificarea profesională şi pregătirea continuă a intermediarilor în asigurări, Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 329/16.05.2012

Normele privind calificarea profesională şi pregătirea continuă a intermediarilor în asigurări stabilesc cerinþele de calificare profesională a persoanelor care doresc să lucreze/lucrează ca *intermediari în asigurări,* precum ºi cerinþele de pregătire profesională continuă a acestora.

Potrivit art. 2 din Norme, categoria intermediarilor în asigurări include : agenþi de asigurare persoane fizice, conducători ai agenþilor de asigurare persoane juridice, subagenþi, conducători ai activităþii de bancassurance, persoane fizice care desfăºoară activitate de bancassurance, conducători executivi ai brokerilor de asigurări ºi/sau reasigurări, asistenþi în brokeraj persoane fizice, brokeri în asigurări/reasigurări, conducători ai asistenþilor în brokeraj persoane juridice, precum ºi personalul propriu cu atribuþii de intermediere în asigurări ºi, nu în ultimul rând, personal propriu al brokerului de asigurare ºi/sau reasigurare, care are ca principală atribuþie de serviciu intermedierea contractelor de asigurare ºi/sau reasigurare.

Începând cu data de 1 septembrie 2011, dobândirea de către persoanele fizice a uneia dintre calităþile prevăzute la art. 2 este condiþionată de prezentarea unui certificat de absolvire a unui program de calificare profesională, care trebuie să fie corespunzător calităþii dorite, în conformitate cu prevederile prezentelor norme. Totodată, aceste persoane sunt obligate să parcurgă periodic programe de pregătire profesională continuă ºi să facă dovada că au obþinut certificatul de absolvire a fiecăruia dintre acestea, în conformitate cu prevederile prezentelor norme.

În ceea ce priveºte organizarea programelor de calificare ºi de pregătire profesională continuă, aceasta este de competenþa entităþilor autorizate de Comisia de Supraveghere a Asigurărilor potrivit dispoziþiilor *Normelor privind activitatea furnizorilor de programe educaţionale şi atestarea lectorilor în domeniul asigurărilor, puse în aplicare prin Ordinul preşedintelui Comisiei de Supraveghere a Asigurărilor nr. 8/2012.*

Alte prevederi ale acestor norme stabilesc modul de organizare a examenului de absolvire a programelor de calificare profesională, respectiv de pregătire profesională continuă, precum ºi condiþiile de obþinere a certificatului de absolvire a acestor programe.

Normele privind calificarea profesională şi pregătirea continuă a intermediarilor în asigurări au intrat în vigoare la 16 mai 2012.

(continuare în numărul următor al Revistei)

Reglementări europene



Daniela Boda
Consilier juridic-Direcţia Juridică
Banca Naţională a României

Directiva 2011/89/UE a Parlamentului European şi a Consiliului din 16 noiembrie 2011 de modificare a Directivelor 98/78/CE, 2002/87/CE, 2006/48/CE şi 2009/138/CE în ceea ce priveşte supravegherea suplimentară a entităţilor financiare care aparţin unui conglomerat financiar *(Text cu relevanţă pentru SEE)*

Cuvinte-cheie: *Directiva, supraveghere, instituţii de credit.*

Jurnalul Oficial al Uniunii Europene L 326 , 08/12/2011 p. 0113 – 0141

(continuare din numărul precedent al Revistei)

Articolul 3

Modificări aduse Directivei 2006/48/CE

Directiva 2006/48/CE se modifică după cum urmează:

1. Articolul 1 alineatul (2) se înlocuieºte cu următorul text:

"(2) Articolul 39 ºi articolele 124-143 se aplică holdingurilor financiare, holdingurilor financiare mixte ºi holdingurilor cu activitate mixtă care îºi au sediile sociale în Uniune."

2. Articolul 4 se modifică după cum urmează:

(a) punctele 14-17 se înlocuiesc cu următorul text:

"14. "instituţie de credit mamă dintr-un stat membru" înseamnă o instituţiede credit care are ca filială o instituţie decredit sau o instituţie financiară sau care are o participaţie întro astfel de instituţie ºi care nu este la rândul său filiala unei alte instituţiide credit autorizate în acelaºi stat membru sau a unui holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în acelaºi stat membru;

15. "holding financiar mamă dintr-un stat membru" înseamnă un holding financiar care nu este filiala unei instituţiide credit autorizate în acelaºi stat membru sau a unui holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în acelaºi stat membru;

15a. "holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru" înseamnă un holding financiar mixt care nu este filiala unei instituţiide credit autorizate în acelaºi stat membru sau a unui holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în acelaºi stat membru;

16. "instituţiede credit mamă din UE" înseamnă o instituţiede credit mamă dintr-un stat membru care nu este filială a unei alte instituţiide credit autorizate în orice stat membru sau a unui holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în orice stat membru;

17. "holding financiar mamă din UE" înseamnă un holding financiar mamă dintr-un stat membru care nu este filiala unei instituţii de credit autorizate în orice stat membru sau a unui alt holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în orice stat membru;

17a. "holding financiar mixt mamă din UE" înseamnă un holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru care nu este filiala unei instituţiide credit autorizate în orice stat membru sau a unui alt holding financiar sau holding financiar mixt cu sediul în orice stat membru;";

(b) se introduce următorul punct:

"19a. "holding financiar mixt" înseamnă un holding financiar mixt în sensul definiţiei de la articolul 2 punctul 15 din Directiva 2002/87/CE;";

(c) punctul 48 se înlocuieºte cu următorul text:

"48. "autoritate responsabilă cu supravegherea consolidată" înseamnă autoritatea competentă responsabilă cu realizarea supravegherii pe bază consolidată a instituţiilorde credit mamă din UE şi a instituţiilor de credit controlate de holdinguri financiare mamă din UE sau de holdinguri financiare mixte mamă din UE;".

3. Articolul 14 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 14

Fiecare autorizaţie se notifică ABE. Denumirea fiecărei instituţii de credit autorizate se înscrie pe o listă, pe care ABE o publică şi îi asigură actualizarea pe site-ul său internet. Autoritatea competentă responsabilă cu supravegherea pe bază consolidată furnizează autorităţilor competente vizate şi ABE toate informaţiile referitoare la grupul bancar în conformitate cu articolul 12 alineatul (3), cu articolul 22 alineatul (1) şi cu articolul 73 alineatul (3), în special informaţii referitoare la structura juridică a grupului, precum şi la structura organizatorică şi de conducere a acestuia."

4. Articolul 39 se modifică după cum urmează:

(a) la alineatul (1), litera (b) se înlocuieşte cu următorul text:

"(b) instituţii de credit cu sediul în ţări terţe, ale căror întreprinderi mamă, fie că sunt instituţii de credit, holdinguri financiare sau holdinguri financiare mixte, au sediile sociale în Uniune.";

(b) la alineatul (2), litera (a) se înlocuieşte cu următorul text:

"(a) autorităţile competente din statele membre pot obţine informaţiile necesare pentru a supraveghea, pe baza situaţiilor financiare consolidate ale instituţiilor de credit, holdingurile financiare sau holdingurile financiare mixte situate în Uniune şi care au ca filiale instituţii de credit sau instituţii financiare cu sediul într-o ţară terţă sau care deţin participaţii în astfel de instituţii;".

5. Articolul 69 alineatul (2) se înlocuieşte cu următorul text:

"(2) Statele membre pot exercita opţiunea prevăzută la alineatul (1) în cazul în care întreprinderea mamă este un holding financiar sau un holding financiar mixt cu sediul în acelaşi stat membru ca şi instituţia de credit, cu condiţia ca întreprinderea respectivă să facă obiectul aceleiaşi supravegheri ca şi instituţiile de credit, în special normelor menţionate la articolul 71 alineatul (1)."

6. Articolul 71 alineatul (2) se înlocuieşte cu următorul text:

"(2) Fără a aduce atingere dispoziţiilorarticolelor 68, 69 şi 70, instituţiile de credit controlate de un holding financiar mamă dintr-un stat membru sau un holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru respectă, în măsura şi modul prevăzute la articolul 133, obligaţiileprevăzute la articolele 75, 120, 123 şi în secţiunea5 pe baza situaţieifinanciare consolidate a respectivului holding financiar sau holding financiar mixt.

În cazul în care mai multe instituţiide credit sunt controlate de un holding financiar mamă dintr-un stat membru sau de un holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru, primul paragraf se aplică numai instituţieide credit care face obiectul supravegherii pe bază consolidată în conformitate cu articolele 125 şi 126."

7. Articolul 72 alineatul (2) se înlocuieşte cu următorul text:

"(2) Instituţiilede credit controlate de un holding financiar mamă sau de un holding financiar mixt mamă din UE respectă obligaţiile prevăzute în capitolul 5 pe baza situaţiei financiare consolidate a respectivului holding financiar sau a respectivului holding financiar mixt.

Filialele semnificative ale holdingurilor financiare mamă din UE sau ale holdingurilor financiare mixte mamă din UE fac publice informaţiilemenţionateîn anexa XII partea I punctul 5 pe bază individuală sau subconsolidată."

8. Se introduce următorul articol:

"Articolul 72a

(1) În cazul în care un holding financiar mixt face obiectul unor dispoziţii echivalente în temeiul prezentei directive şi al Directivei 2002/87/CE, în special în ceea ce priveşte supravegherea în funcţiede riscuri, autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată poate decide, după consultarea celorlalte autorităţi competente responsabile cu supravegherea filialelor, să aplice respectivului holding financiar mixt numai dispoziţia relevantă din Directiva 2002/87/CE.

(2) În cazul în care un holding financiar mixt face obiectul unor dispoziţii echivalente în temeiul prezentei directivei şi al Directivei 2009/138/CE, în special în ceea ce priveşte supraveghere în funcţie de riscuri, autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată poate decide, de comun acord cu autoritatea responsabilă cu supravegherea grupului în sectorul asigurărilor, să aplice respectivului holding financiar mixt numai dispoziţia din directiva

(*) JO L 331, 15.12.2010, p.1

referitoare la cel mai important sector financiar, astfel cum este stabilit la articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2002/87/CE.

(3) Autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată informează ABE ºi Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea europeană pentru asigurări ºi pensii ocupaþionale),înfiinþatăprin Regulamentul (UE) nr. 1094/2010 al Parlamentului European ºi al Consiliului(*) (AEAPO), cu privire la deciziile adoptate în temeiul alineatelor (1) ºi (2). ABE, AEAPO ºi Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea europeană pentru valori mobiliare ºi pieþe),înfiinþatăprin Regulamentul (UE) nr. 1095/2010 al Parlamentului European ºi al Consiliului(**) (AEVMP), elaborează, prin intermediul Comitetului comun al autorităþilor europene de supraveghere (Comitetul comun), orientările generale menite să asigure convergenþa practicilor de supraveghere ºi elaborează un proiect de standarde tehnice de reglementare, pe care îl înaintează Comisiei în termen de trei ani de la adoptarea respectivelor orientări generale.

Comisia este împuternicită să adopte standardele tehnice de reglementare menþionate la primul paragraf în conformitate cu articolele 10-14 din Regulamentul (UE) nr. 1093/2010, din Regulamentul (UE) nr. 1094/2010 ºi, respectiv, din Regulamentul (UE) nr. 1095/2010.

9. La articolul 73, alineatul (2) se înlocuieºte cu următorul text:

"(2) Autorităþilecompetente solicită instituþiilor de credit care sunt filiale să aplice cerinþeleprevăzute la articolele 75, 120, 123 ºi în secþiunea5 din prezenta directivă, pe bază subconsolidată, în cazul în care instituþiile de credit respective sau întreprinderea mamă, care este un holding financiar sau un holding financiar mixt, au o instituþie de credit, o instituþie financiară sau o societate de gestionare a activelor în conformitate cu definiþiade la articolul 2 alineatul (5) din Directiva 2002/87/CE ca filială într-o þară terþă sau deþino participaþieîntr-o astfel de întreprindere."

10. La articolul 80 alineatul (7), litera (a) se înlocuieºte cu următorul text:

"(a) contrapartida este o instituþiesau un holding financiar, un holding financiar mixt, o instituþie financiară, o societate de gestionare a activelor sau o întreprindere de servicii auxiliare care face obiectul unor cerinþeprudenþialeadecvate;".

11. Articolul 84 se modifică după cum urmează:

(a) la alineatul (2), al doilea paragraf se înlocuieºte cu următorul text:

"În cazul în care o instituþiede credit mamă din UE ºi filialele sale sau un holding financiar mamă din UE ºi filialele sale sau un holding financiar mixt mamă din UE ºi filialele sale aplică abordarea RI pe o bază unificată, autorităþile competente pot permite ca cerinþeleminime prevăzute în anexa VII partea 4 să fie îndeplinite de întreprinderea mamă ºi filialele sale considerate în ansamblu.";

(b) alineatul (6) se înlocuieºte cu următorul text:

"(6) În cazul în care o instituþiede credit mamă din UE ºi filialele sale, un holding financiar mamă din UE ºi filialele sale sau un holding financiar mixt mamă din UE ºi filialele sale intenþionează să utilizeze abordarea RI, autorităþilecompetente ale acestor diferite entităþi juridice cooperează îndeaproape, în conformitate cu dispoziþiilearticolelor 129-132."

12. La articolul 89 alineatul (1), litera (e) se înlocuieºte cu următorul text:

"(e) pentru expunerile unei instituþiide credit faþă de o contrapartidă care este întreprinderea sa mamă, filiala sa sau o filială a întreprinderii sale mamă, cu condiþiaca respectiva contrapartidă să fie o instituþie sau un holding financiar, un holding financiar mixt, o instituþie financiară, o societate de gestionare a activelor sau o întreprindere de servicii auxiliare, care face obiectul unor cerinþeprudenþialeadecvate sau o întreprindere legată printr-o relaþie în sensul articolului 12 alineatul (1) din Directiva 83/349/CEE ºi pentru expunerile dintre instituþiile de credit care îndeplinesc condiþiile prevăzute la articolul 80 alineatul (8);".

13. La articolul 105, alineatele (3) ºi (4) se înlocuiesc cu următorul text:

"(3) În cazul în care abordarea de evaluare avansată trebuie să fie utilizată de o instituþiede credit mamă din UE ºi de filialele sale, sau de filialele unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE, autorităþilecompetente ale diferitelor entităþi juridice cooperează îndeaproape, în conformitate cu dispoziþiile articolelor 129-132. Cererea cuprinde elementele enumerate în anexa X partea 3.

(4) În cazul în care o instituþiede credit mamă din UE ºi filialele sale sau filialele unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE utilizează o abordare de evaluare avansată pe o bază unificată, autorităþilecompetente pot permite îndeplinirea criteriilor de calificare prevăzute în anexa X partea 3 de către întreprinderea mamă ºi filialele sale luate în ansamblu."

14. La articolul 122a, alineatul (2) se înlocuieºte

cu următorul text:

"(2) În cazul în care o instituţie de credit mamă din UE, un holding financiar mamă din UE sau un holding financiar mixt mamă din UE sau una dintre filialele sale securitizează, ca iniţiator sau sponsor, expuneri de la mai multe instituţii de credit, societăţi de investiţii sau alte instituţii financiare care sunt incluse în sfera de supraveghere pe bază consolidată, cerinţa prevăzută la alineatul (1) poate fi îndeplinită pe baza situaţiei consolidate a instituţiei de credit mamă din UE, a holdingului financiar mamă din UE sau a holdingului financiar mixt mamă din UE. Prezentul alineat se aplică numai în cazul în care instituţiile de credit, societăţile de investiţii sau instituţiile financiare care au creat expunerile securitizate s-au angajat să respecte obligaţiile stabilite la alineatul (6) şi transmit, în timp util, iniţiatorului sau sponsorului şi instituţiei de credit mamă din UE, holdingului financiar mamă din UE sau holdingului financiar mixt mamă din UE informaţiile necesare în vederea îndeplinirii cerinţelor menţionate la alineatul (7)."

15. La articolul 125, alineatul (2) se înlocuieşte cu următorul text:

"(2) În cazul în care instituţia de credit are ca întreprindere mamă un holding financiar mamă dintr-un stat membru, un holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru, un holding financiar mamă din UE sau un holding financiar mixt mamă din UE, supravegherea pe bază consolidată se exercită de autorităţile competente care au autorizat instituţia de credit respectivă în temeiul articolului 6."

16. Articolul 126 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 126

(1) În cazul în care instituţiile de credit autorizate în două sau mai multe state membre au ca întreprindere mamă aceleaşi holding financiar mamă dintr-un stat membru, aceleaşi holding financiar mixt mamă dintr-un stat membru, aceleaşi holding financiar mamă din UE sau aceleaşi holding financiar mixt mamă din UE, supravegherea pe bază consolidată se exercită de către autorităţile competente pentru instituţia de credit autorizată în statul membru în care holdingul financiar sau holdingul financiar mixt este stabilit.

În cazul în care întreprinderile mamă ale instituţiilor de credit autorizate în două sau mai multe state membre cuprind mai multe holdinguri financiare sau holdinguri financiare mixte având sediul social în state membre diferite, iar în fiecare dintre aceste state există o instituţie de credit, supravegherea pe bază consolidată se exercită de către autorităţile competente pentru instituţia de credit care prezintă bilanţul total cel mai ridicat.

(2) În cazul în care mai multe instituţii de credit autorizate în Uniune au ca întreprindere mamă aceleaşi holding financiar sau aceleaşi holding financiar mixt şi niciuna dintre aceste instituţii de credit nu a fost autorizată în statul membru în care au sediul holdingul financiar sau holdingul financiar mixt, supravegherea pe bază consolidată se exercită de autorităţile competente care au autorizat instituţia de credit care prezintă bilanţul total cel mai ridicat şi care este considerată, în sensul prezentei directive, ca fiind instituţia de credit controlată de un holding financiar mamă din UE sau un holding financiar mixt mamă din UE.

(3) În anumite situaţii, autorităţile competente pot, de comun acord, să nu respecte criteriile menţionate la alineatele (1) şi (2) în cazul în care aplicarea lor ar fi inadecvată, având în vedere instituţiile de credit şi importanţa relativă a activităţilor lor din diferite ţări, şi să desemneze o altă autoritate competentă pentru a exercita supravegherea pe bază consolidată. În astfel de cazuri, înainte de luarea deciziei, autorităţile competente oferă instituţiei de credit mamă din UE, holdingului financiar mamă din UE, holdingului financiar mixt mamă din UE sau instituţiei de credit care prezintă bilanţul total cel mai ridicat, după caz, ocazia de a-şi exprima opinia cu privire la respectiva decizie.

(4) Autorităţile competente notifică Comisiei şi ABE orice acord care intră sub incidenţa alineatului (3)."

17. Articolul 127 se modifică după cum urmează:

(a) alineatul (1) se înlocuieşte cu următorul text:

"(1) Statele membre adoptă măsurile necesare, atunci când este cazul, pentru a include holdingurile financiare sau holdingurile financiare mixte în supravegherea pe bază consolidată. Fără a aduce atingere articolului 135, consolidarea situaţiei financiare a holdingului financiar sau a holdingului financiar mixt nu implică în niciun fel obligaţia autorităţilor competente de a exercita o funcţie de supraveghere asupra holdingului financiar sau a holdingului financiar mixt la nivel individual.";

(b) alineatul (3) se înlocuieşte cu următorul text:

"(3) Statele membre prevăd ca autorităţile lor competente responsabile cu supravegherea pe bază consolidată să poată solicita filialelor unei instituţii

credit, ale unui holding financiar sau ale unui holding financiar mixt care nu sunt incluse în sfera supravegherii pe bază consolidată informaţiile menţionate la articolul 137. În acest caz, se aplică procedurile de transmitere şi verificare a informaţiilor prevăzute la articolul respectiv."

18. Articolul 129 se modifică după cum urmează:

(a) la alineatul (1) primul paragraf, teza introductivă se înlocuieşte cu următorul text:

"(1) Pe lângă obligaţiile prevăzute în prezenta directivă, autoritatea competentă responsabilă cu supravegherea pe bază consolidată a instituţiilor de credit mamă din UE şi a instituţiilor de credit controlate de holdinguri financiare mamă din UE sau de holdinguri financiare mixte mamă din UE are următoarele responsabilităţi:";

(b) la alineatul (2), primul paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"(2) În cazul în care se solicită o autorizaţie menţionată la articolul 84 alineatul (1), articolul 87 alineatul (9), articolul 105 şi, respectiv, în anexa III partea 6 de către o instituţie de credit mamă din UE şi filialele sale, sau în comun de către filialele unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE, autorităţile competente conlucrează pe deplin pentru a decide dacă trebuie sau nu acordată autorizaţia solicitată şi, după caz, pentru a stabili condiţiile acordării unei astfel de autorizaţii.";

(c) la alineatul (3):

(i) primul paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"(3) Autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată şi autorităţile competente responsabile cu supravegherea filialelor unei instituţii de credit mamă din UE, ale unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE depun toate eforturile posibile pentru a ajunge la o decizie comună privind aplicarea articolelor 123 şi 124 pentru determinarea caracterului adecvat al nivelului consolidat al fondurilor proprii deţinute de grup în ceea ce priveşte situaţia financiară şi profilul său de risc şi al nivelului necesar al fondurilor proprii pentru aplicarea articolului 136 alineatul (2) în cazul fiecărei entităţi din cadrul grupului bancar şi pe bază consolidată.";

(ii) al cincilea paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"Decizia de aplicare a articolelor 123 şi 124 şi a articolului 136 alineatul (2) se adoptă de către autorităţile competente responsabile cu supravegherea filialelor unei instituţii de credit mamă din UE, ale unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE pe bază individuală sau subconsolidată, după examinarea corespunzătoare a opiniilor şi rezervelor exprimate de autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată. Dacă, la sfârşitul perioadei de patru luni, oricare dintre autorităţile competente implicate aduce problema în atenţia ABE în conformitate cu articolul 19 din Regulamentul (UE) nr. 1093/2010, autorităţile competente îşi amână decizia şi aşteaptă decizia pe care ABE o ia în conformitate cu articolul 19 alineatul (3) din regulamentul menţionat şi adoptă decizia lor în conformitate cu decizia ABE. Perioada de patru luni se consideră perioada de conciliere în sensul regulamentului menţionat. ABE adoptă decizia în termen de o lună. Problema nu este adusă în atenţia ABE după expirarea perioadei de patru luni sau după ce s-a ajuns la o decizie comună.";

(iii) al nouălea paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"Decizia comună menţionată la primul paragraf şi orice decizie luată în absenţa unei decizii comune în conformitate cu al patrulea şi al cincilea paragraf sunt actualizate anual sau, în circumstanţe excepţionale, în cazul în care o autoritate competentă responsabilă cu supravegherea filialelor unei instituţii de credit mamă din UE, ale unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE adresează autorităţii responsabile cu supravegherea consolidată o cerere scrisă şi motivată integral pentru actualizarea deciziei privind aplicarea articolului 136 alineatul (2). În ultimul caz, actualizarea poate fi efectuată la nivel bilateral între autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată şi autoritatea competentă care a făcut cererea."

19. La articolul 131a alineatul (2), al şaselea paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"Următoarele autorităţi pot participa în colegiile supraveghetorilor:

(a) autorităţile competente responsabile cu supravegherea filialelor unei instituţii de credit mamă din UE, ale unui holding financiar mamă din UE sau ale unui holding financiar mixt mamă din UE;

(b) autorităţile competente ale unei ţări gazdă în care îşi au sediul sucursale semnificative menţionate la articolul 42a;

(c) băncile centrale, după caz; şi

(d) autorităţile competente din ţările terţe, dacă este cazul şi sub rezerva cerinţelor de confidenţialitate care sunt echivalente, în opinia tuturor autorităţilor

competente, cu cerinţele din capitolul 44 secţiunea 52."

20. La articolul 132, alineatul (1) se modifică după cum urmează:

(a) al cincilea paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"În special, autorităţilecompetente responsabile cu supravegherea pe bază consolidată a instituţiilorde credit mamă din UE şi a instituţiilor de credit controlate de holdinguri financiare mamă din UE sau de holdinguri financiare mixte mamă din UE transmit autorităţilor competente din alte state membre, responsabile cu supravegherea filialelor acestor instituţii mamă, toate informaţiile relevante. Pentru stabilirea sferei informaţiilorrelevante, se ţineseama de importanţa filialelor respective în cadrul sistemului financiar al statelor membre în cauză.";

(b) în al şaselea paragraf, litera (a) se înlocuieşte cu următorul text:

"(a) identificarea structurii juridice a grupului şi a structurii organizatorice şi de conducere, inclusiv a tuturor entităţilor reglementate, a filialelor nereglementate şi a sucursalelor semnificative aparţinândgrupului, precum şi întreprinderile mamă, în conformitate cu articolul 12 alineatul (3), cu articolul 22 alineatul (1) şi cu articolul 73 alineatul (3), precum şi a autorităţilor competente pentru entităţilereglementate din grup;".

21. Articolul 135 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 135

Statele membre cer ca persoanele care administrează efectiv activităţile unui holding financiar sau ale unui holding financiar mixt să aibă o reputaţie suficient de bună şi experienţa necesară pentru a exercita aceste atribuţii."

22. La articolul 139 alineatul (3), primul paragraf se înlocuieşte cu următorul text:

"(3) Statele membre autorizează, între autorităţile lor competente, schimbul de informaţii menţionate la alineatul (2), cu condiţia ca, în cazul holdingurilor financiare, al holdingurilor financiare mixte, al instituţiilorfinanciare sau al întreprinderilor de servicii auxiliare, colectarea sau deţinerea de informaţii să nu implice în nici un fel obligaţia autorităţilor competente de a exercita un rol de supraveghere individuală a instituţiilor sau întreprinderilor respective."

23. Articolul 140 se modifică după cum urmează:

(a) alineatul (1) se înlocuieşte cu următorul text:

"(1) În cazul în care o instituţie de credit, un holding financiar, un holding financiar mixt sau un holding cu activitate mixtă controlează una sau mai multe filiale care sunt întreprinderi de asigurare sau alte întreprinderi furnizoare de servicii de investiţii care fac obiectul unei autorizări, autorităţile competente şi autorităţile cărora li s-a încredinţat misiunea publică de supraveghere a întreprinderilor de asigurare sau a celorlalte întreprinderi furnizoare de servicii de investiţii cooperează îndeaproape. Fără a aduce atingere responsabilităţilor lor respective, aceste autorităţi îşi comunică toate informaţiile de natură să le simplifice misiunea şi să permită un control al activităţii şi al situaţiei financiare de ansamblu a întreprinderilor pe care le supraveghează.";

b) alineatul (3) se înlocuieşte cu următorul text:

"(3) Autorităţile competente responsabile cu supravegherea pe bază consolidată stabilesc listele cu holdingurile financiare sau holdingurile financiare mixte menţionatela articolul 71 alineatul (2). Listele sunt comunicate autorităţilorcompetente din celelalte state membre, Autorităţii bancare europene şi Comisiei."

24. Articolele 141 şi 142 se înlocuiesc cu următorul text:

"Articolul 141

În cazul în care, în aplicarea prezentei directive, autorităţilecompetente dintr-un stat membru doresc, în cazuri specifice, să verifice informaţiilecu privire la o instituţiede credit, un holding financiar, o instituţie financiară, o întreprindere de servicii auxiliare, un holding cu activitate mixtă, un holding financiar mixt, o filială de tipul celor menţionate laarticolul 137 sau cu privire la o filială de tipul celor menţionate la articolul 127 alineatul (3), situate într-un alt stat membru, autorităţile respective solicită autorităţilor competente din celălalt stat membru să dispună efectuarea acestei verificări. Autorităţilecare primesc o astfel de solicitare îi dau curs, în cadrul competenţelor lor, procedând la efectuarea verificărilor respective ele însele sau permiţând autorităţilor care au făcut solicitarea să facă verificarea sau permiţândunui auditor sau expert să o facă. În cazul în care nu efectuează ea însăşi verificarea, autoritatea competentă care a formulat cererea poate participa la efectuarea acesteia.

Articolul 142

Fără a aduce atingere dispoziţiilor lor de drept penal, statele membre asigură posibilitatea de a impune sancţiuni sau măsuri menite să pună capăt

neregulilor constatate sau cauzelor lor în cazul holdingurilor financiare, al holdingurilor financiare mixte ºi al holdingurilor cu activitate mixtã sau al managerilor responsabili care încalcã actele cu putere de lege ºi actele administrative adoptate în aplicarea articolelor 124-141 ?i a prezentului articol. Autoritãþile competente cooperează îndeaproape pentru ca aceste sancþiuni sau mãsuri sã permitã obþinerearezultatelor dorite, în special în cazul în care administraþia centralã sau sediul principal al unui holding financiar, al unui holding financiar mixt sau al unui holding cu activitate mixtã nu se aflã în acelaºi stat membru ca ºi sediul sãu social."

25. Articolul 143 se modificã dupã cum urmează:

(a) alineatul (1) se înlocuieºte cu următorul text:

"(1) În cazul în care o instituþiede credit a cãrei întreprindere mamã este o instituþie de credit, un holding financiar sau un holding financiar mixt care are sediul social într-o þarãterþãnu face obiectul unei supravegheri consolidate în temeiul articolelor 125 ºi 126, autoritãþilecompetente verificã dacã instituþiade credit respectivã face obiectul unei supravegheri consolidate din partea unei autoritãþi competente dintr-o þarã terþã, echivalentã supravegherii reglementate de principiile prevãzute de prezenta directivã.

Verificarea se face de autoritatea competentã care ar fi responsabilã cu supravegherea consolidatã în cazul în care s-ar aplica dispoziþiilealineatului (3), la cererea întreprinderii mamã sau a uneia din entitãþile autorizate în Uniune sau din proprie iniþiativã. Autoritatea competentã respectivã consultã celelalte autoritãþicompetente implicate.";

(b) la alineatul (3), al treilea paragraf se înlocuieºte cu următorul text:

"Autoritãþile competente pot impune, dupã caz, constituirea unui holding financiar sau a unui holding financiar mixt cu sediul social în cadrul Uniunii ºi pot aplica dispoziþiileprivind supravegherea consolidatã în cazul poziþiei consolidate a holdingului financiar sau a holdingului financiar mixt respectiv."

26. Se introduce următorul articol:

"Articolul 146a

Statele membre solicitã instituþiilor de credit sã publice anual, la nivelul grupului bancar, fie integral, fie prin intermediul unor referiri la informaþii echivalente, descrierea structurii lor juridice ºi de conducere ºi a structurii lor organizatorice."

27. Anexa X se modificã în conformitate cu anexa III la prezenta directivã.

Articolul 4

Modificări aduse Directivei 2009/138/CE

Directiva 2009/138/CE se modificã dupã cum urmează:

1. La articolul 212 alineatul (1), literele (f) ºi (g) se înlocuiesc cu următorul text:

"(f) "holding de asigurare" înseamnã o întreprindere mamã care nu este un holding financiar mixt ?i a cãrei principalã activitate constã în dobândirea ºi deþinerea unor participaþii în filiale, aceste filiale fiind, exclusiv sau majoritar, întreprinderi de asigurare sau de reasigurare sau întreprinderi de asigurare sau de reasigurare din þări terþe, cel puþin una dintre aceste filiale fiind o întreprindere de asigurare sau de reasigurare;

(g) "holding mixt de asigurare" înseamnã o întreprindere mamã, alta decât o întreprindere de asigurare, decât o întreprindere de asigurare dintr-o þarãterþã,decât o întreprindere de reasigurare, decât o întreprindere de reasigurare dintr-o þarãterþã,decât un holding de asigurare sau un holding financiar mixt, care numãrã printre filialele sale cel puþin o întreprindere de asigurare sau de reasigurare;

(h) "holding financiar mixt" înseamnã un holding financiar mixt în sensul definiþiei de la articolul 2 punctul 15 din Directiva 2002/87/CE."

2. La articolul 213, alineatele (2) ºi (3) se înlocuiesc cu următorul text:

"(2) Statele membre se asigurã cã supravegherea la nivelul grupului se aplicã:

(a) întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare care sunt întreprinderi participative în cel puþino întreprindere de asigurare, o întreprindere de reasigurare, o întreprindere de asigurare dintr-o þarã terþã sau o întreprindere de reasigurare dintr-o þarã terþã,în conformitate cu articolele 218-258;

(b) întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare a cãror întreprindere mamã este un holding de asigurare sau un holding financiar mixt cu sediul social în Uniune, în conformitate cu articolele 218-258;

(c) întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare a cãror întreprindere mamã este un holding de asigurare sau un holding financiar mixt cu sediul social într-o þarãterþãsau o întreprindere de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarãterþã,în conformitate cu

(*) JO L 331, 15.12.2010, p.48.
(**) JO L 331, 15.12.2010, p.84."

articolele 260-263;

(d) întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare a căror întreprindere mamă este un holding mixt de asigurare, în conformitate cu articolul 265.

(3) În cazurile menþionatela alineatul (2) literele (a) ºi (b), atunci când întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt cu sediul social în Uniune este fie o întreprindere afiliată unei entităþi reglementate sau unui holding financiar mixt, fie este ea însăºi (el însuºi) o astfel de entitate sau un astfel de holding care face obiectul unei supravegheri suplimentare în temeiul articolului 5 alineatul (2) din Directiva 2002/87/CE, supraveghetorul grupului poate decide, după consultarea celorlalte autoritãþide supraveghere interesate, să nu efectueze supravegherea concentrării riscurilor menþionată la articolul 244 din prezenta directivă ?i/sau supravegherea tranzacþiilor intragrup menþionată la articolul 245 din prezenta directivă la nivelul respectivei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare participative sau al holdingului de asigurare sau al holdingului financiar mixt.

(4) În cazul în care un holding financiar mixt face obiectul unor dispoziþii echivalente atât în prezenta directivă, cât ºi în Directiva 2002/87/CE, în special în ceea ce priveºte supravegherea în funcþiede riscuri, supraveghetorul grupului, după consultarea celorlalte autoritãþi de supraveghere implicate, poate decide să aplice doar dispoziþiile relevante din Directiva 2002/87/CE respectivului holding financiar mixt.

(5) În cazul în care un holding financiar mixt face obiectul unor dispoziþii echivalente atât în prezenta directivă, cât ºi în Directiva 2006/48/CE, în special în ceea ce priveºte supravegherea în funcþiede riscuri, supraveghetorul grupului, de comun acord cu autoritatea responsabilă cu supravegherea consolidată în sectorul bancar ºi în sectorul serviciilor de investiþii,poate decide să aplice numai dispoziþiile din directivă privind sectorul cel mai important, astfel cum este definit la articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2002/87/CE.

(6) Supraveghetorul grupului informează Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea bancară europeană), înfiinþată prin Regulamentul (UE) nr. 1093/2010 al Parlamentului European ºi al Consiliului (*) (ABE) ºi Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea europeană pentru asigurări ºi pensii ocupaþionale),înfiinþatăprin Regulamentul (UE) nr. 1094/2010 al Parlamentului European ºi al Consiliului (**) (AEAPO) cu privire la deciziile adoptate în temeiul alineatelor (4) ºi (5). ABE, AEAPO ºi Autoritatea europeană de supraveghere (Autoritatea europeană pentru valori mobiliare ºi pieþe), înfiinþată prin Regulamentul (UE) nr. 1095/2010 (***) (AEVMP), elaborează, prin intermediul Comitetului comun al autoritãþilor europene de supraveghere (Comitetul comun), orientări generale menite să asigure convergenþa practicilor de supraveghere ºi elaborează un proiect de standarde tehnice de reglementare, pe care îl înaintează Comisiei în termen de trei ani de la adoptarea orientărilor generale.

Comisia este împuternicită să adopte standardele tehnice de reglementare menþionatela primul paragraf în conformitate cu articolele 10-14 din Regulamentul (UE) nr. 1093/2010, din Regulamentul (UE) nr. 1094/2010 ºi respectiv, din Regulamentul (UE) nr. 1095/2010.

3. La articolul 214, alineatul (1) se înlocuieºte cu următorul text:

"(1) Exercitarea supravegherii la nivel de grup în cnformitate cu articolul 213 nu implică obligaþia ca autoritãþile de supraveghere să aibă un rol de supraveghere în raport cu o întreprindere de asigurare dintr-o þarãterþă,o întreprindere de reasigurare dintr-o þară terþă, un holding de asigurare, un holding financiar mixt sau un holding mixt de asigurare luate în considerare separat, fără a aduce atingere articolului 257 în ceea ce priveºte holdingurile de asigurare sau holdingurile financiare mixte."

4. La articolul 215, alineatele (1) ºi (2) se înlocuiesc cu următorul text:

"(1) În cazul în care întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, în sensul dispoziþiilorde la articolul 213 alineatul (2) literele (a) ºi (b), este la rândul său o filială a unei alte întreprinderi de asigurare sau de reasigurare sau a unui alt holding de asigurare sau a unui alt holding financiar mixt cu sediul social în Uniune, articolele 218-258 se aplică doar la nivelul principalei întreprinderi mamă de asigurare sau de reasigurare, al principalului holding mamă de asigurare sau al principalului holding mamă financiar mixt cu sediul social în Uniune.

(2) În cazul în care principala întreprindere mamă de asigurare sau de reasigurare sau principalul holding mamă de asigurare sau principalul holding mamă financiar mixt cu sediul social în Uniune, în sensul dispoziþiilor de la alineatul (1), este o filială a unei

întreprinderi care face obiectul unei supravegheri suplimentare în temeiul articolului 5 alineatul (2) din Directiva 2002/87/CE, supraveghetorul grupului poate decide, după consultarea celorlalte autorităţi de supraveghere interesate, să nu efectueze supravegherea concentrării riscurilor menţionată la articolul 244 şi/sau supravegherea tranzacţiilor efectuate în interiorul grupului menţionată la articolul 245 la nivelul principalei întreprinderi mamă în cauză sau al holdingului principal în cauză."

5. La articolul 216, alineatul (1) se înlocuieşte cu următorul text:

"(1) În cazul în care întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt cu sediul social în Uniune, în sensul dispoziţiilor de la articolul 213 alineatul (2) literele (a) şi (b), nu are sediul social în acelaşi stat membru ca principala întreprindere mamă de la nivelul Uniunii menţionată la articolul 215, statele membre pot autoriza autorităţile lor de supraveghere să decidă, după consultarea supraveghetorului grupului şi a principalei întreprinderi mamă de la nivelul Uniunii în cauză, să supună supravegherii la nivel de grup principala întreprindere mamă de asigurare sau de reasigurare, principalul holding mamă de asigurare sau principalul holding mamă financiar mixt de la nivel naţional."

6. Articolul 219 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 219

Frecvenţa calculelor

(1) Supraveghetorul grupului se asigură că întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt realizează cel puţin o dată pe an calculele menţionate la articolul 218 alineatul (2) şi (3).

Datele relevante acestui calcul şi rezultatele sale sunt transmise supraveghetorului grupului de către întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau, în cazul în care grupul nu are la conducere o întreprindere de asigurare sau de reasigurare, de către holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt sau de către întreprinderea din cadrul grupului desemnată de supraveghetorul grupului după consultarea celorlalte autorităţi de supraveghere interesate şi a grupului însuşi.

(2) Întreprinderea de asigurare, întreprinderea de reasigurare, holdingul de asigurare şi holdingul financiar mixt monitorizează în permanenţă cerinţa de capital de solvabilitate a grupului. În cazul în care profilul de risc al grupului se abate în mod semnificativ de la ipotezele care stau la baza cerinţei de capital de solvabilitate a grupului comunicate ultima dată, cerinţa de capital de solvabilitate a grupului este recalculată fără întârziere şi este comunicată supraveghetorului grupului.

În cazul în care există elemente care sugerează că profilul de risc al grupului s-a modificat în mod semnificativ de la data la care s-a comunicat ultima dată cerinţa de capital de solvabilitate a grupului, supraveghetorul grupului poate solicita o recalculare a cerinţei de capital de solvabilitate a grupului."

7. Articolul 226 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 226

Holdinguri de asigurare intermediare

(1) La calcularea solvabilităţii la nivel de grup a unei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare care deţine o participaţie într-o întreprindere de asigurare afiliată, într-o întreprindere de reasigurare afiliată, într-o întreprindere de asigurare dintr-o ţară terţă sau într-o întreprindere de reasigurare dintr-o ţară terţă prin intermediul unui holding de asigurare sau al unui holding financiar mixt, se ţine seama de situaţia holdingului de asigurare sau a holdingului financiar mixt în cauză.

Exclusiv în scopul acestui calcul, holdingul de asigurare intermediar sau holdingul financiar mixt intermediar este tratat ca şi cum ar fi o întreprindere de asigurare sau de reasigurare supusă normelor prevăzute în titlul I capitolul VI secţiunea 4 subsecţiunile 1, 2 şi 3 cu privire la cerinţa de capital de solvabilitate şi ca şi cum ar fi supus condiţiilor prevăzute în titlul I capitolul VI secţiunea 3 subsecţiunile 1, 2 şi 3 cu privire la fondurile proprii eligibile pentru cerinţa de capital de solvabilitate.

(2) În cazul în care un holding de asigurare intermediar sau un holding financiar mixt intermediar deţine datorii subordonate sau alte fonduri proprii eligibile supuse limitelor în conformitate cu articolul 98, acestea sunt considerate drept fonduri proprii eligibile până la concurenţa valorilor calculate prin aplicarea limitelor stabilite la articolul 98 la totalul fondurilor proprii eligibile existente la nivel de grup în raport cu cerinţa de capital de solvabilitate la nivel de grup.

Orice fonduri proprii eligibile ale unui holding de asigurare intermediar sau ale unui holding financiar mixt intermediar care, dacă ar fi deţinute de o întreprindere de asigurare sau de reasigurare, ar trebui

aprobate în prealabil de către autoritatea de supraveghere în conformitate cu articolul 90, pot fi incluse în calculul solvabilităţii la nivel de grup numai în măsura în care au fost aprobate în mod corespunzător de către supraveghetorul grupului."

8. La articolul 231 alineatul (1), primul paragraf se înlocuieºte cu următorul text:

"(1) În cazul în care se solicită permisiunea de a calcula cerinţa de capital de solvabilitate pe bază consolidată a unui grup, precum ºi cerinţade capital de solvabilitate a întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare din grup pe baza unui model intern de către o întreprindere de asigurare sau de reasigurare ºi întreprinderile sale afiliate ori, în comun, de către întreprinderile afiliate unui holding de asigurare sau unui holding financiar mixt, autorităţile de supraveghere în cauză cooperează pentru a decide dacă acordă sau nu această permisiune ºi, după caz, pentru a stabili condiţiileunei astfel de permisiuni."

9. La articolul 233, alineatul (5) se înlocuieºte cu următorul text:

"(5) În cazul se solicită permisiunea de a calcula cerinţade capital de solvabilitate a întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare din grup pe baza unui model intern, de către o întreprindere de asigurare sau de reasigurare ºi de întreprinderile afiliate acesteia ori, în comun, de întreprinderile afiliate unui holding de asigurare sau unui holding financiar mixt, se aplică mutatis mutandis articolul 231."

10. În titlul III capitolul II secţiunea 1, titlul subsecţiunii5 se înlocuieºte cu următorul text:

"Supravegherea solvabilităţii unui grup de întreprinderi de asigurare ºi de reasigurare care sunt filiale ale unui holding de asigurare sau ale unui holding financiar mixt".

11. Articolul 235 se înlocuieºte cu următorul text:

"Articolul 235

Solvabilitatea la nivel de grup a unui holding de asigurare sau a unui holding financiar mixt

(1) În cazul în care întreprinderile de asigurare ºi de reasigurare sunt filiale ale unui holding de asigurare sau ale unui holding financiar mixt, supraveghetorul grupului se asigură că calculul solvabilităţii grupului se efectuează la nivelul holdingului de asigurare sau al holdingului financiar mixt, aplicându-se dispoziţiile de la articolul 220 alineatul (2) până la articolul 233.

(2) În scopul acestui calcul, întreprinderea mamă este tratată ca ºi cum ar fi o întreprindere de asigurare sau de reasigurare supusă normelor prevăzute în titlul I capitolul VI secţiunea 4 subsecţiunile1, 2 ºi 3 cu privire la cerinţade capital de solvabilitate ºi supusă condiţiilorprevăzute în titlul I capitolul VI secţiunea 3 subsecţiunile 1, 2 ºi 3 cu privire la fondurile proprii eligibile pentru cerinţade capital de solvabilitate."

12. Articolul 243 se înlocuieºte cu următorul text:

"Articolul 243

Filialele unui holding de asigurare sau ale unui holding financiar mixt

Articolele 236-242 se aplică mutatis mutandis întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare care sunt filiale ale unui holding de asigurare sau ale unui holding financiar mixt."

13. La articolul 244, alineatul (2) se înlocuieºte cu următorul text:

"(2) Statele membre impun întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare sau holdingurilor de asigurare sau holdingurilor financiare mixte să transmită supraveghetorului grupului rapoarte periodice, cel puţin anuale, cu privire la orice concentrare semnificativă a riscurilor la nivel de grup, cu excepţia cazului în care se aplică articolul 215 alineatul (2).

Informaţiile necesare se transmit supraveghetorului grupului de către întreprinderea de asigurare sau de reasigurare care se află la conducerea grupului sau, în cazul în care grupul nu este condus de o întreprindere de asigurare sau de reasigurare, ele se transmit de către holdingul de asigurare, de către holdingul financiar mixt sau de către întreprinderea de asigurare sau de reasigurare aparţinând grupului care este desemnată de supraveghetorul grupului după consultarea celorlalte autorităţi de supraveghere interesate ºi a grupului.

Concentrările riscurilor menţionate la primul paragraf sunt supuse procesului de supraveghere efectuat de către supraveghetorul grupului."

14. La articolul 245, alineatul (2) se înlocuieºte cu următorul text:

"(2) Statele membre impun întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare, holdingurilor de asigurare ºi holdingurilor financiare mixte să transmită supraveghetorului grupului rapoarte periodice, cel puţin anuale, cu privire la orice tranzacţie intragrup importantă efectuată de întreprinderi de asigurare ºi de reasigurare din cadrul grupului, inclusiv cele efectuate cu o persoană fizică având legături strânse cu oricare întreprindere din cadrul grupului, cu excepţiacazului în care se aplică articolul 215 alineatul (2).

În plus, statele membre impun furnizarea de rapoarte cu privire la tranzacţiile intragrup extrem de

importante imediat ce acest lucru este posibil.

Informaţiile necesare se transmit supraveghetorului grupului de către întreprinderea de asigurare sau de reasigurare care se află la conducerea grupului sau, în cazul în care grupul nu este condus de o întreprindere de asigurare sau de reasigurare, acestea se transmit de către holdingul de asigurare, de către holdingul financiar mixt sau de către întreprinderea de asigurare sau de reasigurare aparţinând grupului care este desemnată de către supraveghetorul grupului după consultarea celorlalte autorităţide supraveghere interesate şi a grupului.

Tranzacţiileefectuate în interiorul grupului sunt supuse procesului de supraveghere efectuat de către supraveghetorul grupului."

15. La articolul 246 alineatul (4), primul, al doilea şi al treilea paragraf se înlocuiesc cu următorul text:

"(4) Statele membre impun întreprinderii de asigurare sau de reasigurare participative, holdingului de asigurare sau holdingului financiar mixt să efectueze, la nivelul grupului, evaluarea prevăzută la articolul 45. Evaluarea internă a riscurilor şi a solvabilităţii realizată la nivelul grupului este supusă procesului de supraveghere efectuat de supraveghetorul grupului, în conformitate cu capitolul III.

Atunci când calculul solvabilităţii la nivel de grup se face în conformitate cu metoda nr. 1 menţionată la articolul 230, întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt facilitează supraveghetorului grupului o bună înţelegere a diferenţei dintre suma cerinţelor de capital de solvabilitate a tuturor întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare afiliate din grup şi cerinţa de capital de solvabilitate pe bază consolidată a grupului.

Întreprinderea de asigurare sau de reasigurare participativă sau holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, sub rezerva acordului din partea supraveghetorului grupului, poate efectua toate evaluările necesare în temeiul articolului 45 la nivelul grupului şi la nivelul oricărei filiale din cadrul grupului, în acelaşi timp, şi poate întocmi un singur document care să cuprindă toate evaluările."

16. La articolul 247 alineatul (2), litera (b) se înlocuieşte cu următorul text:

"(b) în cazul în care grupul nu este condus de o întreprindere de asigurare sau de reasigurare, de următoarea autoritate de supraveghere:

(i) în cazul în care întreprinderea mamă a unei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare este un holding de asigurare sau un holding financiar mixt, este vorba despre autoritatea de supraveghere care a autorizat respectiva întreprindere de asigurare sau de reasigurare;

(ii) în cazul în care cel puţindouă întreprinderi de asigurare sau de reasigurare cu sediul social în Uniune au drept întreprindere mamă acelaşi holding de asigurare sau acelaşi holding financiar mixt, iar una dintre aceste întreprinderi a fost autorizată în statul membru în care are sediul social holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, este vorba despre autoritatea de supraveghere a întreprinderii de asigurare sau de reasigurare autorizate în statul membru respectiv;

(iii) în cazul în care grupul este condus de cel puţin două holdinguri de asigurare sau holdinguri financiare mixte cu sediul social în state membre diferite şi dacă există o întreprindere de asigurare sau de reasigurare în fiecare dintre aceste state, este vorba despre autoritatea de supraveghere a întreprinderii de asigurare sau de reasigurare cu cel mai mare total al bilanţului;

(iv) în cazul în care cel puţindouă întreprinderi de asigurare sau de reasigurare cu sediul social în Uniune au drept întreprindere mamă acelaşi holding de asigurare sau acelaşi holding financiar mixt şi niciuna dintre aceste întreprinderi nu a fost autorizată în statul membru în care are sediul social holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, este vorba despre autoritatea de supraveghere care a autorizat întreprinderea de asigurare sau de reasigurare cu cel mai mare total al bilanţului;sau

(v) în cazul în care grupul este un grup care nu are o întreprindere mamă sau în alte cazuri decât cele menţionate la punctele (i)-(iv), este vorba despre autoritatea de supraveghere care a autorizat întreprinderea de asigurare sau de reasigurare cu cel mai mare total al bilanţului."

17. La articolul 249 alineatul (1), se adaugă următorul paragraf:

"Supraveghetorul grupului furnizează autorităţilorde supraveghere în cauză şi AEAPO toate informaţiile referitoare la grup, în conformitate cu articolul 19, cu articolul 51 alineatul (1) şi cu articolul 254 alineatul (2), în special informaţii referitoare la structura juridică a grupului, precum şi la structura organizaţionalăşi de guvernanţăa acestuia."

18. La articolul 256, alineatele (1) şi (2) se înlocuiesc cu următorul text:

"(1) Statele membre solicită întreprinderilor de asigurare şi de reasigurare participative, holdingurilor de asigurare şi holdingurilor financiare mixte să facă public, anual, un raport privind solvabilitatea şi situaţia financiară la nivel de grup. Articolele 51, 53, 54 şi 55 se aplică mutatis mutandis.

(2) O întreprindere de asigurare sau de reasigurare participativă, un holding de asigurare sau un holding financiar mixt, sub rezerva acordului din partea supraveghetorului grupului, poate prezenta un singur raport privind solvabilitatea şi situaţia sa financiară, care să cuprindă următoarele:

(a) informaţiilela nivel de grup care trebuie făcute publice în conformitate cu alineatul (1);

(b) informaţiile pentru oricare dintre filialele din cadrul grupului care trebuie să fie identificabile în mod individual şi trebuie făcute publice în conformitate cu articolele 51, 53, 54 şi 55.

Înainte de a-şi da acordul în conformitate cu primul paragraf, supraveghetorul grupului consultă şi ţineseama de toate punctele de vedere şi de rezervele membrilor colegiului supraveghetorilor."

19. Articolul 257 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 257

Organul administrativ, de conducere sau de control al holdingurilor de asigurare şi al holdingurilor financiare mixte

Statele membre impun tuturor persoanelor care conduc efectiv holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt să respecte cerinţele decompetenţă şi onorabilitate în îndeplinirea obligaţiilorcare le revin.

Articolul 42 se aplică mutatis mutandis."

20. La articolul 258, alineatele (1) şi (2) se înlocuiesc cu următorul text:

"(1) Dacă întreprinderile de asigurare sau de reasigurare dintr-un grup nu respectă cerinţele prevăzute la articolele 218-246 sau în cazul în care cerinţele sunt îndeplinite, dar solvabilitatea poate fi totuşi pusă în pericol sau în cazul în care tranzacţiile în interiorul grupului sau concentrările riscurilor reprezintă o ameninţarela adresa situaţieifinanciare a întreprinderilor de asigurare sau de reasigurare, măsurile necesare pentru a remedia situaţia cât mai repede posibil sunt adoptate de către:

(a) supraveghetorul grupului, în cazul holdingurilor de asigurare şi al holdingurilor financiare mixte;

(b) autorităţile de supraveghere, în cazul întreprinderilor de asigurare şi de reasigurare.

În cazul în care, în situaţia menţionată la primul paragraf litera (a), supraveghetorul grupului nu este una dintre autorităţile de supraveghere din statul membru în care are sediul social holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, supraveghetorul grupului informează respectivele autorităţi de supraveghere cu privire la concluziile sale, pentru ca acestea să poată lua măsurile necesare.

În cazul în care, în situaţiamenţionatăla primul paragraf litera (b), supraveghetorul grupului nu este una dintre autorităţile de supraveghere din statul membru în care are sediul social întreprinderea de asigurare sau de reasigurare, supraveghetorul grupului informează respectivele autorităţi de supraveghere cu privire la concluziile sale, pentru ca acestea să poată lua măsurile necesare.

Fără a aduce atingere alineatului (2), statele membre stabilesc măsurile care pot fi luate de către autorităţile lor de supraveghere cu privire la holdingurile de asigurare şi la holdingurile financiare mixte.

Autorităţile de supraveghere în cauză, inclusiv supraveghetorul grupului, îşi coordonează, dacă este cazul, măsurile.

(2) Fără a aduce atingere dispoziţiilorlor de drept penal, statele membre impun sancţiuni sau adoptă măsuri în ceea ce priveşte holdingurile de asigurare şi holdingurile financiare mixte care încalcă actele cu putere de lege şi actele administrative adoptate pentru a transpune prezentul titlu sau în ceea ce priveşte persoana care administrează efectiv respectivele întreprinderi. Autorităţile de supraveghere colaborează îndeaproape pentru a garanta că sancţiunilesau măsurile respective sunt eficace, mai ales atunci când administraţiacentrală sau punctul de lucru principal al unui holding de asigurare sau al unui holding financiar mixt nu se află în statul membru în care se află sediul său social."

21. Articolul 262 se înlocuieşte cu următorul text:

"Articolul 262

Întreprinderi mamă înregistrate într-o ţară terţă: lipsa echivalenţei

(1) În cazul în care verificarea efectuată în conformitate cu articolul 260 arată lipsa unei supravegheri echivalente, statele membre aplică întreprinderilor de asigurare şi de reasigurare, mutatis mutandis, fie articolele 218-258, cu excepţia articolelor 236-243, fie una dintre metodele menţionatela alineatul (2) din prezentul articol.

(*) JO L 331, 15.12.2010, p.12.
(**) JO L 331, 15.12.2010, p.48.
(***) JO L 331, 15.12.2010, p.84."

Principiile generale ºi metodele prevãzute la articolele 218-258 se aplicã la nivelul holdingului de asigurare, al holdingului financiar mixt, al întreprinderii de asigurare dintr-o þarã terþã sau al întreprinderii de reasigurare dintr-o þarãterþã.

Exclusiv în scopul calculãrii solvabilitãþii grupului, întreprinderea mamã este tratatã ca ºi cum ar fi o întreprindere de asigurare sau de reasigurare supusã condiþiilor prevãzute în titlul I capitolul VI secþiunea3 subsecþiunile1, 2 ºi 3, în ceea ce priveºte fondurile proprii eligibile pentru cerinþade capital de solvabilitate, ºi oricãreia dintre urmãtoarele:

(a) o cerinþã de capital de solvabilitate determinatã în conformitate cu principiile menþionate la articolul 226 în cazul unui holding de asigurare sau al unui holding financiar mixt;

(b) o cerinþã de capital de solvabilitate determinatã în conformitate cu principiile menþionate la articolul 227 în cazul unei întreprinderi de asigurare dintr-o þarãterþãsau al unei întreprinderi de reasigurare dintr-o þarãterþã.

(2) Statele membre permit autoritãþilorlor de supraveghere sã aplice alte metode care sã asigure o supraveghere adecvatã a întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare care fac parte dintr-un grup. Aceste metode sunt aprobate de supraveghetorul grupului dupã consultarea celorlalte autoritãþii de supraveghere interesate.

Autoritãþilede supraveghere pot, în mod special, sã solicite înfiinþarea unui holding de asigurare cu sediul social în Uniune sau a unui holding financiar mixt cu sediul social în Uniune ºi sã aplice prezentul titlu întreprinderilor de asigurare ºi de reasigurare din grupul condus de respectivul holding de asigurare sau holding financiar mixt.

Metodele alese permit realizarea obiectivelor supravegherii la nivel de grup, astfel cum sunt definite în prezentul titlu, ºi sunt notificate celorlalte autoritãþide supraveghere interesate ºi Comisiei."

22. La articolul 263, primul ºi al doilea paragraf se înlocuiesc cu urmãtorul text:

"În cazul în care întreprinderea mamã menþionatã la articolul 260 este ea însãºi filiala unui holding de asigurare sau a unui holding financiar mixt cu sediul social într-o þarã terþã sau a unei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarãterþã, statele membre aplicã verificarea prevãzutã la articolul 260 numai la nivelul principalei întreprinderi mamã care este un holding de asigurare dintr-o þarã terþã, un holding financiar mixt dintr-o þarã terþã, o întreprindere de asigurare dintr-o þarã terþã sau o întreprindere de reasigurare dintr-o þarãterþã.

Cu toate acestea, în lipsa unei supravegheri echivalente în sensul dispoziþiilorde la articolul 260, autoritãþilede supraveghere pot decide sã realizeze o nouã verificare la un nivel inferior, la care se aflã o întreprindere mamã a unor întreprinderi de asigurare sau de reasigurare, fie cã este vorba despre un holding de asigurare dintr-o þarãterþã,de un holding financiar mixt dintr-o þarã terþã,de o întreprindere de asigurare dintr-o þarãterþãsau de o întreprindere de reasigurare dintr-o þarãterþã."

Articolul 5

Revizuire

Comisia revizuieºte integral Directiva 2002/87/CE, inclusiv actele delegate ºi de punere în aplicare adoptate în temeiul acesteia. În urma revizuirii efectuate, Comisia transmite un raport Parlamentului European ºi Consiliului pânã la 31 decembrie 2012, raport care sã vizeze îndeosebi domeniul de aplicare al directivei respective, inclusiv oportunitatea extinderii acestuia prin revizuirea articolului 3, precum ºi aplicarea directivei respective în cazul entitãþilor nereglementate, în special al vehiculelor investiþionale. Raportul vizeazã, de asemenea, criteriile de identificare a conglomeratelor financiare aflate în proprietatea unor grupuri nefinanciare mai mari, în cazul cãrora totalul activitãþilor din sectorul bancar, al asigurãrilor ºi al investiþiilor este relevant ºi semnificativ pe piaþa internã a serviciilor financiare.

Comisia analizează, de asemenea, oportunitatea ca AES sã elaboreze, prin intermediul Comitetului comun, orientări generale pentru evaluarea acestei relevante materiale.

În acelaºi context, raportul vizează conglomeratele financiare relevante din punct de vedere sistemic care, din cauza dimensiunii, interconectării sau complexităþii lor, sunt deosebit de vulnerabile ºi care trebuie sã fie identificate prin analogie cu standardele evolutive ale Consiliului pentru Stabilitate Financiarã ºi ale Comitetului de supraveghere bancarã de la Basel. În plus, în raport se analizează posibilitatea introducerii unor simulări de crizã obligatorii. Raportul este urmat, dacã este cazul, de propuneri legislative adecvate.

Articolul 6

Transpunere

(1) Statele membre asigurã intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege a actelor administrative

necesare pentru a se conforma articolelor 1, 2 ºi 3 din prezenta directivã până la 10 iunie 2013. Statele membre comunicã de îndatã Comisiei textele acestor acte, precum ºi un tabel de corespondenþã între respectivele acte ºi prezenta directivã.

(2) Statele membre asigurã intrarea în vigoare a actelor cu putere de lege ºi a actelor administrative necesare pentru a se conforma articolului 4 din prezenta directivã începând cu 10 iunie 2013. Statele membre comunicã de îndatã Comisiei textele acestor acte, precum ºi un tabel de corespondenþã între respectivele acte ºi prezenta directivã.

(3) Prin derogare de la alineatul (1), statele membre asigurã intrarea în vigoare, până la 22 iulie 2013, a actelor cu putere de lege ºi a actelor administrative necesare pentru a se conforma articolului 2 punctul 23 din prezenta directivã, precum ºi articolului 2 punctul 1 ºi punctul 2 litera (a) din prezenta directivã, în mãsura în care respectivele dispoziþiimodificã articolul 1, articolul 2 punctele 4, 5a ºi 16 ºi articolul 3 alineatul (2) din Directiva 2002/87/CE în ceea ce priveºte administratorii fondurilor de investiþii alternative. Statele membre comunicã de îndatã Comisiei textele acestor mãsuri, precum ºi un tabel de corespondenþã între respectivele acte ºi prezenta directivã.

(4) Atunci când statele membre adoptã actele menþionatela prezentul articol, ele conþino trimitere la prezenta directivã sau sunt însoþite deo asemenea trimitere la data publicãrii lor oficiale. Statele membre stabilesc modalitatea de efectuare a acestei trimiteri.

(5) Comisiei îi sunt comunicate de cãtre statele membre textele principalelor dispoziþii de drept intern pe care le adoptã în domeniul reglementat de prezenta directivã.



Articolul 7

Intrarea în vigoare

Prezenta directivã intrã în vigoare în ziua urmãtoare datei publicãrii în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene.

Articolul 8

Destinatari

Prezenta directivã se adreseazã statelor membre.

Adoptatã la Strasbourg, 16 noiembrie 2011.

Pentru Parlamentul European
Preºedintele

J. Buzek

Pentru Consiliu
Preºedintele

W. Szczuka

ANEXA I

Anexele I ºi II la Directiva 98/78/CE se modificã dupã cum urmeazã:

A. Anexa I se modificã dupã cum urmeazã:

1. În secþiunea2.1:

(a) la al patrulea paragraf, a doua liniuþã se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"— în cazul în care întreprinderea de asigurare sau de reasigurare este afiliatã unui holding de asigurare sau unui holding financiar mixt cu sediul social în acelaºi stat membru ca ºi întreprinderea de asigurare sau cea de reasigurare ºi atât holdingul de asigurare sau holdingul financiar mixt, cât ºi întreprinderea de asigurare sau de reasigurare afiliatã sunt luate în considerare în efectuarea calculului.";

(b) al cincilea paragraf se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"Statele membre pot, de asemenea, sã renunþela calculul solvabilitãþii ajustate a unei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare, în cazul în care este vorba despre o întreprindere de asigurare sau de reasigurare afiliatã unei alte întreprinderi de asigurare sau unei alte întreprinderi de reasigurare sau unui holding de asigurare sau unui holding financiar mixt cu sediul social într-un alt stat membru, ºi în cazul în care autoritãþilecompetente din statele membre respective au convenit sã acorde autoritãþilor competente ale celui din urmã responsabilitatea de a exercita supravegherea suplimentarã."

2. Secþiunea 2.2 se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"2.2. Holdinguri de asigurare intermediare ºi holdinguri financiare mixte intermediare

La calcularea solvabilitãþii ajustate a unei întreprinderi de asigurare sau de reasigurare care deþine oparticipaþie într-o întreprindere de asigurare sau de reasigurare afiliatã, o întreprindere de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarã terþã prin intermediul unui holding de asigurare sau al unui holding financiar mixt, se þine seama de situaþia holdingului de asigurare intermediar sau a holdingului financiar mixt intermediar. Exclusiv în scopurile acestui calcul, care trebuie efectuat în conformitate cu metodele ºi principiile generale descrise în prezenta anexã, acest holding de asigurare sau holding financiar mixt este tratat ca ºi cum ar fi o întreprindere de asigurare sau de reasigurare supusã unei cerinþe de solvabilitate zero ºi cacºi cum ar fi supus condiþiilorstabilite la articolul 16 din Directiva 73/239/CEE, la articolul 27 din Directiva 2002/83/CE sau la articolul 36 din Directiva 2005/68/CE cu privire la elementele eligibile pentru marja de solvabilitate."

B. Anexa II se modificã dupã cum urmeazã:

1. Titlul se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"SUPRAVEGHEREA SUPLIMENTARÃ A ÎNTREPRINDERILOR DE ASIGURARE SAU DE REASIGURARE CARE SUNT FILIALE ALE UNUI HOLDING DE ASIGURARE, ALE UNUI HOLDING FINANCIAR MIXT SAU ALE UNEI ÎNTREPRINDERI DE ASIGURARE SAU DE REASIGURARE DINTR-O ? ARÃ TER? Ã".

2. la punctul 1, primul paragraf se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"1. În cazul a douã sau mai multor întreprinderi de asigurare sau de reasigurare menþionatela articolul 2 alineatul (2) care sunt filiale ale unui holding de asigurare, ale unui holding financiar mixt, ale unei întreprinderi de asigurare dintr-o þarã terþã sau ale unei întreprinderi de reasigurare dintr-o þarã terþã ºi care sunt stabilite în state membre diferite, autoritãþile competente se asigurã cã metoda descrisã de prezenta anexã este aplicatã în mod consecvent."

3. La punctul 2, a doua ºi a treia liniuþã ºi paragraful de dupã a treia liniuþã se înlocuiesc cu urmãtorul text:

"— în cazul în care aceastã întreprindere de asigurare sau de reasigurare ºi una sau mai multe alte întreprinderi de asigurare sau de reasigurare autorizate în acelaºi stat membru au drept întreprindere mamã acelaºi holding de asigurare, holding financiar mixt sau aceeaºi întreprindere de



asigurare sau de reasigurare dintr-o terþã þarã, iar întreprinderea de asigurare sau de reasigurare este luatã în considerare în calculul prevãzut în prezenta anexã efectuat pentru una din celelalte întreprinderi;

— în cazul în care aceastã întreprindere de asigurare sau de reasigurare ºi una sau mai multe alte întreprinderi de asigurare sau de reasigurare autorizate în alte state membre au drept întreprindere mamã acelaºi holding de asigurare, holding financiar mixt sau aceeaºi întreprindere de asigurare sau de reasigurare dintr-o terþã þarã ºi în cazul în care s-a încheiat un acord de atribuire a exercitării supravegherii suplimentare prevãzute în prezenta anexã autoritãþilor de supraveghere din alt stat membru în conformitate cu articolul 4 alineatul (2).

În cazul în care holdinguri de asigurare, holdinguri financiare mixte sau întreprinderi de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarã terþã deþin participaþii succesive în holdingul de asigurare, în holdingul financiar mixt sau în întreprinderile de asigurare sau de reasigurare din þara terþã, statele membre pot aplica calculele prevãzute în prezenta anexã numai la nivelul întreprinderii mamã principale a întreprinderii de asigurare sau de reasigurare care este un holding de asigurare, un holding financiar mixt sau o întreprindere de asigurare dintr-o þarãterþãsau o întreprindere de reasigurare dintr-o þarãterþã."

4. Punctul 3 se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"3. Autoritãþilecompetente veghează ca la nivelul holdingului de asigurare, al holdingului financiar mixt ºi al întreprinderii de asigurare ori de reasigurare din þara terþã sã se efectueze calcule analoage cu cele descrise în anexa I.

Analogia constã în aplicarea principiilor ºi a

metodelor generale descrise în anexa I la nivelul holdingului de asigurare, al holdingului financiar mixt sau al întreprinderii de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarãterþã.

Exclusiv în scopul acestui calcul, întreprinderea mamã este tratatã ca ºi cum ar fi o întreprindere de asigurare sau de reasigurare care trebuie sã respecte urmãtoarele condiþii:

- o cerinþãde solvabilitate zero, în cazul în care este un holding de asigurare sau un holding financiar mixt;

- o solvabilitate calculatã în conformitate cu principiile enunþate în secþiunea 2.3 din anexa I, în cazul în care este vorba de o întreprindere de asigurare sau de reasigurare dintr-o þarãterþã;

- condiþiiidentice cu cele prevãzute la articolul 16 alineatul (1) din Directiva 73/239/CEE sau la articolul 18 din Directiva 79/267/CEE privind elementele eligibile pentru marja de solvabilitate.”

ANEXA II

În anexa I la Directiva 2002/87/CE, la secþiunea "II. Metode tehnice de calcul", metoda nr. 3 ºi metoda nr. 4 se înlocuiesc cu urmãtorul text:

"Metoda nr. 3 : combinare

Autoritãþilecompetente pot permite combinarea metodelor 1 ºi 2."

ANEXA III

În Directiva 2006/48/CE, în anexa X partea 3 secþiunea 3, punctul 30 se înlocuieºte cu urmãtorul text:

"30. În cazul în care o instituþiede credit mamã din UE ºi filialele sale sau filialele unui holding financiar mamã din UE sau ale unui holding financiar mixt mamã din UE intenþioneazãsã utilizeze abordarea de evaluare avansatã, cererea trebuie sã includã descrierea metodologiei utilizate pentru alocarea capitalului în vederea acoperirii riscului operaþional între diferitele entitãþiale grupului."



Banca Naţională a României

www.bnr.ro

Copyright©Banca Naţională a României, 2012

